

**UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID**

**FACULTAD DE DERECHO**



**DOBLE GRADO EN DERECHO Y ADMINISTRACIÓN Y  
DIRECCIÓN DE EMPRESAS**

**TRABAJO DE FIN DE GRADO**

**TÍTULO: *ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DEL ART. 400 LEC:  
INTERPRETACIÓN DE LA REGLA DE PRECLUSIÓN EN RELACIÓN CON LA  
INSTITUCIÓN DE LA COSA JUZGADA***

**AUTOR: *Miguel Muñoz García - Gasco***

**TUTORA: *Dña. María Teresa de Padura Ballesteros***  
Departamento de Derecho Procesal y Derecho Penal

**CALIFICACIÓN OBTENIDA: *Matrícula de Honor (10)***

**CURSO ACADÉMICO: *2019/2020***

## **RESUMEN**

El presente trabajo analiza cómo ha ido evolucionando la interpretación jurisprudencial del artículo 400 LEC, relativo a la preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos, en relación con la cosa juzgada. Los problemas en la interpretación del alcance del principio de preclusión han dado lugar a dos corrientes interpretativas: restrictiva y extensiva. La primera entiende que la preclusión se refiere a las diversas causas de pedir en que pudo fundarse el *petitum* y la segunda sostiene que, además, comprende aquello que pudiendo ser pedido o pretendido no lo fue.

**Palabras clave:** preclusión, cosa juzgada, causa de pedir, pretensión, acción, proceso.

## **ABSTRACT**

This work analyzes how it has evolved the jurisprudential interpretation of the article 400 LEC, on the preclusion of the allegation of facts and legal grounds, in relation to the *res judicata*. Problems in the interpretation of the scope of the preclusion principle have given rise to two interpretative currents: restrictive and extensive. The first understands that the preclusion refers to the various causes of action on which the *petitum* could be based and the second argues that, in addition, it comprises what could be requested or intended was not.

**Keywords:** preclusion, *res judicata*, cause of action, claim, action, process.

*A mis padres y mi abuela.*

## ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	1
INTRODUCCIÓN.....	2
<u>CAPÍTULO 1. ANTES DE LA LEC 1/2000</u> .....	4
<u>1.1. LA CAUSA PETENDI Y EL GOTEÓ DE PRETENSIONES</u> .....	4
<u>1.2. EL PETITUM Y LA COSA JUZGADA</u> .....	9
<u>CAPÍTULO 2. LA LEC 1/2000 Y EL ART. 400 LEC</u> .....	11
<u>CAPÍTULO 3. INTERPRETACIÓN INICIAL DEL ART. 400 LEC POR LAS AAPP</u> .....	14
<u>CAPÍTULO 4. INTERPRETACIÓN EXTENSIVA DEL ART. 400 LEC EN LA STS 552/2002</u> .....	16
<u>CAPÍTULO 5. INTEPRETACIÓN POSTERIOR DEL ART. 400 LEC POR LAS AAPP</u> .....	23
<u>5.1. INTERPRETACIÓN EXTENSIVA</u> .....	25
<u>5.1.1. RESOLUCIONES ACORDES CON LA PROPIA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL QUE SE CITA EN LA MISMA SENTENCIA</u> .....	25
<u>5.1.2. RESOLUCIONES CONTRADICTORIAS CON LA PROPIA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL QUE SE CITA EN LA MISMA SENTENCIA</u> .....	35
<u>5.2. INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA</u> .....	37
<u>5.2.1. PARA ALGUNA DOCTRINA LA COSA JUZGADA ALCANZA A ACCIONES QUE PERSIGUEN EL MISMO FIN</u> .....	48
<u>5.2.2. PARA ALGUNA DOCTRINA LA COSA JUZGADA NO ALCANZA A ACCIONES QUE PERSIGUEN FINES DISTINTOS</u> .....	51
<u>5.3. ALCANCE DE LA PRECLUSIÓN RESPECTO A LA RECONVENCIÓN</u> .....	53

<b><u>CAPÍTULO 6. INTERPRETACIÓN DEL ART. 400 LEC POR EL TS</u></b>	<b>58</b>
<b><u>6.1. INTERPRETACIÓN EXTENSIVA</u></b>	<b>58</b>
<b><u>6.1.1. RESOLUCIONES ACORDES CON LA PROPIA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL QUE SE CITA EN LA MISMA SENTENCIA</u></b>	<b>58</b>
<b><u>6.1.2. RESOLUCIONES CONTRADICTORIAS CON LA PROPIA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL QUE SE CITA EN LA MISMA SENTENCIA</u></b>	<b>64</b>
<b><u>6.2. INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA</u></b>	<b>66</b>
<b><u>6.2.1. PARA ALGUNA DOCTRINA LA COSA JUZGADA ALCANZA A ACCIONES QUE PERSIGUEN EL MISMO FIN</u></b>	<b>71</b>
<b><u>6.2.2. PARA ALGUNA DOCTRINA LA COSA JUZGADA NO ALCANZA A ACCIONES QUE PERSIGUEN FINES DISTINTOS</u></b>	<b>72</b>
<b><u>6.3. ALCANCE DE LA PRECLUSIÓN EN RELACIÓN CON LA LITISPENDENCIA</u></b>	<b>74</b>
 <b><u>CAPÍTULO 7. INTERPRETACIÓN DEL ART. 400 LEC POR LOS TSJ</u></b>	 <b>76</b>
 <b><u>CAPÍTULO 8. INTERPRETACIÓN DEL ART. 400 LEC POR EL TC</u></b>	 <b>78</b>
<b><u>8.1. EL ART. 400 LEC NO IMPONE LA CARGA DE RECONVENIR</u></b>	<b>78</b>
<b><u>8.2. EXCEPCIONES MATERIALES QUE EL DEMANDADO PUDO ALEGAR PERO NO ALEGÓ</u></b>	<b>82</b>
 CONCLUSIONES	 87
BIBLIOGRAFÍA	90
LEGISLACIÓN	94
JURISPRUDENCIA	95

**ABREVIATURAS**

<b>AAP</b>	Auto de la Audiencia Provincial
<b>AP / AAPP</b>	Audiencia/s Provincial/es
<b>art. / arts.</b>	artículo/s
<b>ATS</b>	Auto del Tribunal Supremo
<b>CC</b>	Código Civil, de 24 de julio de 1889
<b>CE</b>	Constitución Española, de 27 de diciembre de 1978
<b>CDO</b>	Considerando
<b>cfr.</b>	confrontar
<b>ed.</b>	edición
<b>FJ</b>	Fundamento Jurídico
<b>LEC de 1881</b>	Ley de Enjuiciamiento Civil, de 3 de febrero de 1881
<b>LEC</b>	Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000, de 7 de enero)
<b>op. cit.</b>	<i>opus citatum</i> (obra citada)
<b>p. / pp.</b>	página/s
<b>rec.</b>	recurso
<b>ROJ</b>	Repertorio Oficial de Jurisprudencia
<b>SAP</b>	Sentencia de la Audiencia Provincial
<b>Secc.</b>	Sección
<b>ss.</b>	siguientes
<b>STC</b>	Sentencia del Tribunal Constitucional
<b>STS</b>	Sentencia del Tribunal Supremo
<b>STSJ</b>	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
<b>TC</b>	Tribunal Constitucional
<b>TS</b>	Tribunal Supremo
<b>TSJ</b>	Tribunal/es Superiores de Justicia
<b>vol.</b>	volumen

## **INTRODUCCIÓN**

La **preclusión** es una institución de Derecho Procesal que puede definirse como la extinción en un concreto proceso de los poderes jurídico-procesales no ejercitados por los sujetos que intervienen o pueden intervenir en ese proceso<sup>1</sup>. Se trata de un fenómeno procesal de **gran transcendencia práctica**, debido a las relevantes consecuencias que pueden tener sus efectos para los intereses de los litigantes, que responde al **principio de seguridad jurídica**, al imponer que los poderes procesales no utilizados se extingan en cierto momento.

El art. 400 LEC regula la **preclusión de alegaciones de hechos y fundamentos jurídicos**, en el sentido de que si el actor pretende fundar su *petitum* frente al demandado en diferentes causas de pedir, y todas son existentes en el momento de formular la demanda, tiene la carga procesal de alegar todas ellas en la demanda, bajo la amenaza de preclusión. Esta amenaza de preclusión incentiva a los litigantes a **ejercitar simultáneamente sus poderes procesales** cuando sea posible. De esta forma, la ley prohíbe que se reserven causas de pedir diferentes para promover un proceso posterior contra el mismo demandado en el que se pida lo mismo que en el proceso previo.

Por otra parte, la figura de la preclusión se encuentra conectada directamente a la institución de la **cosa juzgada**, en virtud del art. 400.2 LEC. Por lo tanto, si en un proceso civil se produce la preclusión de alegaciones de hechos y fundamentos jurídicos, la resolución que ponga fin a dicho proceso tiene efectos de cosa juzgada, de forma que si en un proceso posterior entre las mismas partes se alegan hechos o fundamentos jurídicos que pudieron alegarse en el primer proceso entonces cabe oponer la **excepción de cosa juzgada**.

Esta norma de aplicación general fue positivada por el legislador en el año 2000, pero venía siendo **aplicada por nuestros tribunales con anterioridad**, de modo que fue redactada en la LEC 1/2000 con base en la jurisprudencia y la doctrina ya existente en nuestro ordenamiento jurídico. En la jurisprudencia anterior a la LEC 1/2000 existían algunas resoluciones que sostenían que podrían quedar integrados en la cosa juzgada,

---

<sup>1</sup> Cfr. VALLINES GARCÍA, E., *La preclusión en el proceso civil*, 1ª ed., Civitas, Madrid, 2004, p. 33.

además de hechos y fundamentos de derecho, diversas **peticiones que no habían sido formuladas expresamente** por el actor si tales peticiones eran consecuencia lógica de las efectivamente realizadas. Sin embargo, el art. 400 LEC **no dice nada sobre otras acciones o pretensiones**, sino que se refiere únicamente a la prohibición de reiterar otros hechos o fundamentos jurídicos respecto de una misma pretensión.

Esta disparidad de criterios ha dado lugar a problemas interpretativos en relación con el alcance del principio de preclusión, lo que ha propiciado la aparición de **dos corrientes interpretativas: restrictiva y extensiva**. La primera sostiene que la preclusión se refiere a las **diversas causas de pedir** en que pudo fundarse el *petitum* formulado en el anterior proceso y la segunda sostiene que la preclusión comprende, además de las diversas causas de pedir, aquellas **peticiones** que pudiendo haberse alegado, no lo fueron en un juicio previo.

En cuanto a la metodología empleada, conviene apuntar que el estudio ha comenzado examinando los **textos legales** en busca de preceptos que se refiriesen a la preclusión y la cosa juzgada, los cuales, una vez localizados, han sido objeto de un profundo análisis. Posteriormente, se ha estudiado la **jurisprudencia** existente sobre materias relacionadas con dichas figuras, teniendo en cuenta que, en ocasiones, los argumentos esgrimidos por nuestros tribunales se formulaban sobre la base de preceptos ya derogados, como por ejemplo el art. 1252 CC relativo a la cosa juzgada. Finalmente, hemos acudido a la **doctrina** que ha estudiado estas figuras y ha expuesto su opinión en diferentes obras monográficas, obras colectivas o artículos de revistas.

En relación con la sistemática seguida, debe señalarse que el trabajo se estructura en **ocho capítulos**. El primer capítulo se dedica a analizar las ideas que dieron origen a la positivación del art. 400 LEC. En el segundo capítulo se exponen los fundamentos y presupuestos de dicho precepto legal. En los capítulos tercero, cuarto y quinto se estudia la interpretación inicial del precepto por parte de las AAPP, la aparición de la interpretación extensiva en la jurisprudencia del TS y la interpretación posterior de las AAPP teniendo en cuenta ya la existencia de las dos corrientes interpretativas. Y, por último, en los capítulos quinto, sexto y séptimo se estudia la interpretación del precepto legal por parte del TS, los TSJ y el TC.



## **CAPÍTULO 1**

### **ANTES DE LA LEC 1/2000**

#### **1.1. LA CAUSA PETENDI Y EL GOTEÓ DE PRETENSIONES**

Es conocida la polémica que existió en la jurisprudencia y la doctrina acerca de lo que se debía entender por **causa de pedir**, pues no había un consenso sobre cuáles eran los **hechos jurídicamente relevantes** que identificaban y configuraban la *causa petendi* de un concreto objeto procesal. A raíz de ello, surgió en la doctrina un debate que discutía si era decisivo el **elemento fáctico (hechos)** o el **elemento jurídico (derecho)** a la hora de identificar el objeto del proceso. Este debate dio lugar a dos corrientes doctrinales contradictorias: la **teoría de la sustanciación** y la **teoría de la individualización**.

La **doctrina** suele definir la *causa petendi* como aquella situación de hecho jurídicamente relevante y susceptible, por tanto, de recibir la tutela jurídica solicitada<sup>2</sup>. En cambio, el TS frecuentemente concibe la causa de pedir como el hecho jurídico o título en que se funda un derecho, que equivale a los fundamentos o razón de pedir, y que es un elemento identificador de la acción en el sentido de que de ese título en que se fundamenta un derecho pueden derivarse distintas acciones, de tal modo que si ejercitada alguna de ellas se declara inadecuada con base en fundamentos jurídicos encaminados a este fallo, aquella sentencia no puede impedir el posterior ejercicio de la acción adecuada que garantice aquel derecho<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> Cfr. VALLINES GARCÍA, E., *La preclusión en el proceso civil...* op. cit., p. 210, afirma que la causa de pedir está integrada por “los hechos esenciales (también llamados fundamentales) que el actor alega como sustento del petitum, así como el punto de vista jurídico que quiere hacer valer”.

Cfr. BANACLOCHE PALAO, J., *Aspectos Fundamentales de Derecho Procesal Civil*, 3ª ed., Wolters Kluwer, Madrid, 2016, p. 242, define la causa de pedir como “la fundamentación fáctica y jurídica que sirve de base a la petición formulada”.

Cfr. TAPIA FERNÁNDEZ, I., *La cosa juzgada (Estudio de jurisprudencia civil)*, 1ª ed., Dykinson, Madrid, 2010, p. 65, define la causa de pedir como “el fundamento o razón en que el actor basa su petición de tutela”.

Cfr. DE LA OLIVA SANTOS, A., *Objeto del Proceso y Cosa Juzgada en el Proceso Civil*, 1ª ed. Civitas, Madrid, 2005, p. 51, define la causa de pedir como “el fundamento de la pretensión y, por tanto, de la acción afirmada.”

<sup>3</sup> Cfr. TAPIA FERNÁNDEZ, I., *La cosa juzgada...* op. cit., p. 65.

Los **autores sustancialistas** sostienen que la causa de pedir está determinada por los **hechos** en los que se funda la reclamación, con independencia de la categoría jurídica en que quieran englobarlos las partes. La causa de pedir es la **suma de todos los hechos** que forman el supuesto de hecho legal y de los que depende el derecho del demandante. El actor altera la causa de pedir si cambia alguno de los hechos fundamentales narrados en la demanda. Así pues, según esta teoría, todas las reclamaciones efectuadas con apoyo en unos mismos hechos, aun cuando se alterara el modo de calificarlos, tendrían el mismo objeto y serían idénticas, siempre que también coincidieran los sujetos y el *petitum*. De esta manera, la parte podría introducir otros fundamentos jurídicos durante el proceso y el juez podría utilizarlos sin que el cambio de los mismos implicara cambio de acción ni generara incongruencia. Por ejemplo, si finaliza con una sentencia condenatoria un proceso en el que un sujeto A demanda a otro sujeto B pidiendo que se le condene a pagar 8.000€ por la venta de un coche y después se inicia un segundo proceso en el que A demanda a B pidiendo que se le condene a pagar 8.000€ por la venta del mismo modelo de coche producida el mismo día entonces **la causa de pedir no es la misma porque los hechos son distintos**: los coches no son iguales porque tienen una matrícula diferente, de modo que no puede hablarse de identidad de objetos sino de objetos conexos. Por consiguiente, se podría iniciar el segundo proceso al no poderse apreciar la presunción de cosa juzgada en virtud del art. 1252 CC que exigía identidad de sujetos, *petitum* y causa de pedir.

Por otro lado, los **individualistas** defienden que son los **hechos alegados pero calificados jurídicamente** los que delimitan la causa de pedir, por lo que si se produce un cambio en el título jurídico entonces habrá un cambio en el objeto del proceso<sup>4</sup>. La causa de pedir es la **relación jurídica**, es decir, el **derecho** en que el actor apoya su petición. De este modo, la fundamentación jurídica individualiza la pretensión, de forma que la parte no puede cambiarla durante el proceso y el juez no puede usar otro fundamento jurídico distinto, es decir, no puede apartarse de la causa de pedir alegada por el actor, aunque sí que puede aplicar las normas acertadas porque conoce el Derecho (*iura novit curia*). Aunque el actor cambie los hechos en que se funda la demanda, mientras la relación jurídica siga siendo la misma, la causa de pedir no se altera. Por ejemplo, si finaliza con sentencia absolutoria un proceso en el que un sujeto A demanda

---

<sup>4</sup> Cfr. **BANACLOCHE PALAO, J.**, *Aspectos Fundamentales...* op. cit., p. 242.

a otro sujeto B ejercitando una acción mero declarativa para que el juez declare que es propietario de un cuadro, alegando como causa de pedir que lo recibió de su padre por donación, y después se inicia un segundo proceso en el que el actor alega como causa de pedir que ha obtenido la propiedad del cuadro por usucapión porque lo ha poseído durante 10 años entonces **ha variado la causa de pedir porque se ha alterado la fundamentación jurídica**: adquisición de la propiedad del cuadro por donación o usucapión, por lo que el objeto de los dos procesos no es idéntico y se podría iniciar el segundo proceso al no haber cosa juzgada en virtud del art. 1252 CC.

Inicialmente, la doctrina jurisprudencial acogió los postulados de la **teoría de la individualización**. En este sentido, el TC señaló en la **STC 177/1985, de 18 de diciembre, rec. 858/1984, FJ 4**, al tratar un problema de incongruencia, que el juez **no puede alterar el fundamento jurídico de la causa de pedir** porque si se cambia entonces también cambiaría la acción ejercitada, dictándose una sentencia incongruente sin verdadera contradicción y sin que en el punto objeto de la misma hubiera existido debate y defensa. Sin embargo, la teoría de la individualización cayó en desuso y primó la **teoría de la sustanciación** en la doctrina y la jurisprudencia, que establecía que “*la causa de pedir no es la fundamentación jurídica de la demanda, sino los acontecimientos de la vida en que se apoya: es el fundamento histórico de la acción*”<sup>5</sup>. Por lo tanto, el TS defendía, con carácter general, la teoría de la sustanciación porque entendía que la causa de pedir se fundamentaba sustancialmente en los **hechos**.

Una vez dejado claro que en nuestro sistema procesal anterior a la LEC primaba la teoría de la sustanciación, a continuación vamos a exponer el problema que dio paso a la idea de la preclusión. A finales del siglo XX se produjo en el orden jurisdiccional civil un **goteo de pretensiones** relacionadas con el ejercicio de **acciones reales**. Por ejemplo, el actor debe probar que es propietario del bien para poder ejercitar una acción reivindicatoria o declarativa de dominio y, como establece el art. 609 CC, para acreditar la propiedad puede alegar como causa de pedir que la adquisición del bien se ha producido por ocupación, ley, donación, sucesión, tradición o incluso prescripción.

---

<sup>5</sup> Cfr. **STS (RJ 15140/1990), de 9 de febrero, FJ 2** y **STS 1109/1996, de 13 de diciembre, rec. 696/1993, FJ 3**.

Siguiendo con el ejemplo anteriormente comentado del cuadro, aplicando la teoría de la sustanciación, si en el primer proceso el juez desestima la demanda porque considera que no ha habido una donación entonces se podría iniciar un segundo proceso alegando que se ha adquirido la propiedad del cuadro por usucapión porque los hechos constitutivos son diferentes, de modo que las causas de pedir también lo son. Incluso si la segunda pretensión fuera también desestimada, el actor podría seguir formulando demandas con referencia a todos los modos de adquirir la propiedad, lo que generaría una **cascada de procesos inútiles**<sup>6</sup>.

Para responder a esta situación, los sustancialistas sostuvieron que la teoría de la sustanciación debía aplicarse en relación con todas las acciones excepto las acciones reales, es decir, que **únicamente en las acciones reales la causa de pedir era el derecho** porque si fueran los hechos entonces no habría cosa juzgada. Defendían que sólo en este caso debía seguirse la teoría de la individualización por una **razón de simple oportunidad**, de mera conveniencia práctica, ya que resultaba útil para evitar un goteo de pretensiones en el orden jurisdiccional civil al impedir que el actor pudiera interponer sucesivos pleitos basados en diferentes supuestos de hecho que fundan un mismo derecho (en este caso el de propiedad)<sup>7</sup>. En consecuencia, en el caso de las acciones reales, el ordenamiento entendía que, alegada la propiedad por cualquier causa, **precluía la posibilidad de demandar por otras** que se poseyeran al mismo tiempo<sup>8</sup>. Se trataba de una **regla preclusiva implícita** que obligaba al actor a hacer valer cuantas causas de pedir pudieran conducir al mismo resultado<sup>9</sup>.

De esta manera, la doctrina y la jurisprudencia venían considerando aplicable una u otra teoría **en función del tipo de acción**:

- Acciones **personales**. Seguían la teoría de la **sustanciación**, de modo que negaban la existencia de cosa juzgada cuando en el segundo proceso variaba la calificación jurídica de los hechos alegados. Por ejemplo, no existía cosa juzgada entre

---

<sup>6</sup> Cfr. **MONTERO AROCA, J.**, *El Proceso Civil: Los procesos ordinarios de declaración y de ejecución*, 2ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2016, p. 543.

<sup>7</sup> Cfr. **RIFÁ SOLER, J.M.**, **RICHARD GONZÁLEZ, M.** y **RIAÑO BRUN, I.**, *Derecho Procesal Civil. Volumen II*, 1ª ed., Gobierno de Navarra, Pamplona, 2006, p. 37.

<sup>8</sup> Cfr. **DE PADURA BALLESTEROS, Mª. T.**, *Omisión de pronunciamiento y desestimación tácita. Términos de comparación para discernir la congruencia*, 1ª ed., McGraw-Hill, Madrid, 1998, pp. 242-244.

<sup>9</sup> Cfr. **DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I.**, “La acumulación de acciones en el proceso civil”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, vol. 23, 1996, p. 143.

dos procesos referidos a los mismos hechos, cuando en el primero se ejercitaba una **acción de reclamación de cantidad** en concepto de préstamo y en el segundo se ejercitaba una **acción de enriquecimiento injusto**<sup>10</sup>.

- Acciones **constitutivas**. Entendían que resultaba igualmente aplicable la teoría de la **sustanciación**, de manera que no había cosa juzgada cuando variaba en el segundo proceso el título jurídico en que se fundaba la acción ejercitada. Por ejemplo, no se producía cosa juzgada cuando en el primer proceso se pedía la **nulidad de la donación** por **inoficiosidad** y en el segundo proceso por **falta de aceptación de los donatarios**<sup>11</sup>.

- Acciones **reales**. Consideraban aplicable la teoría de la **individualización**, de forma que la relación jurídica alegada por el actor como fundamento de su petición es lo que determinaba la cosa juzgada. En ese sentido, se afirmaba que en las acciones reales la distinción entre *petitum* y *causa petendi* se sobreponía y aparecía como el perfil de una misma institución, de manera que **bastaba con alegar el derecho sobre una determinada cosa para que se integrara el objeto del proceso**, sin que fuera necesario alegar los hechos de los que se derivaba dicho derecho absoluto<sup>12</sup>.

**DE LA OLIVA SANTOS** sostuvo la necesidad de la vigencia de esta regla preclusiva en el Derecho español pero criticó su aplicación implícita porque en virtud del principio de seguridad jurídica **los tribunales no deberían aplicarla hasta que fuera positivada**<sup>13</sup>. Asimismo, cuestiona las teorías de la sustanciación y la individualización porque cree que sólo son útiles y certeras **según el tipo de problemas** que hayan de afrontarse, de los diversos relacionados con el objeto del proceso<sup>14</sup>.

<sup>10</sup> Cfr. **STS (RJ 71/1982)**, de 25 de junio, **CDO 3**.

<sup>11</sup> Cfr. **STS (RJ 253/1984)**, de 10 de febrero, **CDO 3**.

<sup>12</sup> Cfr. **STS 929/1993**, de 11 de octubre, **rec. 349/1991**, **FJ 1**.

Cfr. **TAPIA FERNÁNDEZ, I.**, “Efectos objetivos de la cosa juzgada”, en *Efectos jurídicos del proceso*, **CGPJ**, vol. 25, 1995, p. 188, sostenía que en los derechos reales la causa de pedir estaba constituida por la relación jurídica real alegada por el actor como fundamento de la petición de tutela.

<sup>13</sup> Cfr. **DE LA OLIVA SANTOS, A.**, *Sobre la cosa juzgada (civil, contencioso-administrativa y penal, con examen de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional)*, 1ª ed., Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1991, pp. 88-89, afirma que “sin precepto legal expreso, no puede sobreentenderse que recae sobre el actor o demandante y demandado reconviniente la doble carga de aducir todas las posibles causas de pedir y de pasar por los efectos de la preclusión.”

<sup>14</sup> Cfr. **DE LA OLIVA SANTOS, A.**, *Objeto del Proceso y Cosa Juzgada...*, op. cit., p. 59.

Cfr. **CORTÉS DOMÍNGUEZ, V.**, *Derecho procesal civil. Parte general*, 10ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, p. 146, rechaza igualmente ambas teorías porque “*hacen una separación tajante y artificial entre hecho y relación jurídica.*”

Cfr. **ASENCIO MELLADO, J.M.**, *Derecho procesal civil. Parte general*, 1ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, p. 111, sostiene que ambas teorías no sirven para ofrecer respuestas de aplicación general y exclusiva, ya que “*no en todo caso será suficiente la referencia al hecho histórico aunque este sea el jurídicamente relevante, ni del mismo modo bastará la apoyatura en la relación jurídica.*”

En mi opinión, en consonancia con la teoría de la sustanciación, la causa de pedir son los **hechos** porque el derecho es el nombre jurídico que se da a los hechos, pero es verdad que esta afirmación es **difícilmente sostenible teniendo en cuenta el tenor del art. 400 LEC**, que establece que la causa de pedir **incluye también los fundamentos de derecho**. En la demanda, el actor debe describir al tribunal el conjunto de hechos que, enlazados entre sí, forman la unidad fáctica sobre la que apoya su reclamación. El demandante proporciona hechos y el tribunal reconoce derechos, como establece la expresión *da mihi factum, dabo tibi ius* (dame los hechos y te daré el derecho). En consecuencia, los posibles puntos de vista jurídicos derivados de la suma de hechos presentada por el actor son una cuestión que compete al juez.

El **principio de justicia rogada o principio dispositivo** establece que los tribunales civiles decidirán los asuntos en virtud de las aportaciones de hechos, pruebas y pretensiones de las partes. No habla de fundamentos jurídicos por la necesidad de aplicación del principio *iura novit curia*, en virtud del cual el tribunal, sin apartarse de la causa de pedir, debe resolver conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes. Así pues, pienso que la calificación jurídica alegada por el actor **no vincula al juez**, que puede modificarla sin que la resolución sea incongruente con la condición de que no modifique la causa de pedir, además de que no altere los hechos y respete el principio de contradicción.

## **1.2. EL PETITUM Y LA COSA JUZGADA**

Antes de la LEC se dieron en la jurisprudencia del TS algunos casos en los que se consideraba que, además de hechos y fundamentos de derecho, diversos **pedimentos** que no habían sido formulados expresamente por el actor podrían quedar integrados en la cosa juzgada si tales pedimentos eran **consecuencia lógica** de los efectivamente realizados, atendiendo a la máxima de que «**la cosa juzgada cubre lo deducido y lo deducible**»<sup>15</sup>. Como ejemplos de aplicación efectiva de esta doctrina en la

---

Cfr. GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, F., *El proceso civil*, 4ª ed., Forum, Oviedo, 2005, p. 57, cuestiona la utilidad de ambas teorías porque “la causa de pedir será diferente según la acción que ejercitemos y las circunstancias de cada caso.”

<sup>15</sup> Cfr. TAPIA FERNÁNDEZ, I., “Sobre la cosa juzgada: cuestiones no resueltas o resueltas contradictoriamente por la jurisprudencia”, *Cuadernos Digitales de Formación CGPJ*, vol. 15, 2012.

jurisprudencia del TS podemos citar la **STS 693/1996, de 30 de julio, rec. 3523/1992, FJ 2** y la **STS 530/1998, de 6 de junio, rec. 852/1994, FJ 2**, que señalan que “*el mantenimiento en el tiempo de la incertidumbre litigiosa, después de una demanda donde objetiva y procesalmente el actor pudo hacer valer todos los pedimentos que tenía contra el demandado, quiebra las garantías jurídicas del amenazado y requiere el rechazo de los Tribunales según el art. 11 LOPJ, toda vez que constituye evidente fraude procesal*”. Como se puede apreciar, ante la falta de un precepto legal específico que extendiera la cosa juzgada material a los fundamentos esgrimidos en un segundo proceso, que pudieron ser alegados en otro anterior, el TS acudía al **concepto de fraude procesal del art. 11 LOPJ** para impedir que pudieran discutirse de nuevo. Además, en la segunda de las sentencias el TS sostiene que con la falta de acumulación de acciones que sólo difieren en su *petitum* “*podría darse lugar a una interminable formulación de reclamaciones que pudieran haberse planteado desde el primer momento.*”

En el mismo sentido, en la **STS (ROJ 8718/1987), de 17 de septiembre, FJ 1** el tribunal entiende que existe cosa juzgada porque considera que los acuerdos de la junta de accionistas impugnados en el segundo proceso eran accesorios y subordinados de los impugnados en el primer proceso, de modo que estos pedimentos accesorios debían ser desestimados por el “*efecto expansivo de la cosa juzgada*”. Igualmente, la **STS (ROJ 9237/2000), de 20 de noviembre**, establece que “*de entender que tales pedimentos o hechos no quedan afectados por la cosa juzgada, estaríamos abriendo la puerta a la posibilidad de plantear «ad infinitum» pleitos posteriores con base en hechos anteriores, con la finalidad de dejar sin efecto sentencias firmes en su día dictadas*”<sup>16</sup>.

De forma opuesta, la **STS 251/1998, de 20 de marzo, rec. 241/1994, FJ 2** afirma que **se debe desechar la teoría según la cual la cosa juzgada cubre lo deducido y lo deducible**, puesto que el principio dispositivo permite que cualquier titular de derechos pueda ejercitarlos en su totalidad o parcialmente. El tribunal niega la existencia de cosa juzgada entre una **acción de cumplimiento contractual** y una **acción indemnizatoria** porque **no hay principio preclusivo que obligue al actor a acumular ambas acciones**, pudiendo reservar la acción indemnizatoria para un proceso posterior.

---

<sup>16</sup> Cfr. **CORDÓN MORENO, F.**, *Ley de Enjuiciamiento Civil*, 4ª ed., Aranzadi, Pamplona, 2018, pp. 785-786.

## **CAPÍTULO 2**

### **LA LEC 1/2000 Y EL ART. 400 LEC**

Bajo la rúbrica «**Preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos**», el **art. 400 LEC** dice así:

*“1. Cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos **resulten conocidos o puedan invocarse** al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior.*

*La carga de la alegación a que se refiere el párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de las alegaciones complementarias o de hechos nuevos o de nueva noticia permitidas en esta Ley en momentos posteriores a la demanda y a la contestación.*

*2. De conformidad con lo dispuesto en el apartado anterior, a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste.”*

Como ya hemos comentado anteriormente, este artículo constituye el precepto legal expreso que reclamaba **DE LA OLIVA SANTOS**, pues en la LEC de 1881 no existía un precepto similar de aplicación general<sup>17</sup>. No obstante, el autor considera que falta en el precepto el matiz de que la carga de alegar debe referirse a los hechos y fundamentos de derecho **existentes y razonablemente apreciables** en el momento de interponer la demanda o la reconvencción<sup>18</sup>.

Según la Exposición de Motivos de la LEC, los fundamentos de este precepto son la **seguridad jurídica** y la **economía procesal**<sup>19</sup>. Su justificación no es jurídica sino

---

<sup>17</sup> Anteriormente comentado en la p. 8.

Cfr. **TAPIA FERNÁNDEZ, I.**, “Comentario al art. 400 LEC. Preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos” en *Grandes Tratados. Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil* (Tomo 1), 2ª ed., Aranzadi, Pamplona, 2011, p. 1662, señala que sí que existía un precepto de carácter singular, el art. 1538.2 LEC de 1881, que impedía una segunda tercería, de dominio o de preferencia, que pudiera fundarse en títulos o derechos que poseyera el que la interpusiera al tiempo de formular la demanda.

<sup>18</sup> Cfr. **DE LA OLIVA SANTOS, A.**, *Objeto del Proceso y Cosa Juzgada...* op. cit., p. 64.

<sup>19</sup> El apartado VIII de la Exposición de Motivos de la LEC señala que “se parte aquí de dos criterios inspiradores: por un lado, la necesidad de seguridad jurídica y, por otro, la escasa justificación de



**política**, pues busca evitar que una misma petición, que cuenta con varias causas de pedir, encuentre varias oportunidades de decisión favorable en caso de que en un primer, segundo o ulterior litigio fracase, a base de ir dosificando dichas causas de pedir en diferentes procesos. Se impide así que el actor pueda reservar fundamentos de hecho y derecho ante la posibilidad de que la tutela judicial planteada no le sea favorable.

Con este precepto se busca superar las dos tradicionales teorías de la individualización y la sustanciación a través de la **teoría del objeto virtual del proceso**, que acoge la máxima jurisprudencial clásica de que «**la cosa juzgada cubre lo deducido y lo deducible**»<sup>20</sup>.

Ahora, toda demanda tiene que estar fácticamente sustanciada y jurídicamente individualizada, pues se establece que la causa de pedir está integrada **tanto por los hechos como por los fundamentos de derecho**, y se fija un momento preclusivo común para todos ellos, no siendo posible reservar su alegación para un proceso posterior<sup>21</sup>. Por lo tanto, el legislador establece que una misma pretensión sólo cabe plantearla una vez, **al margen de los fundamentos concretos que la sustenten**<sup>22</sup>.

No obstante, dentro de los hechos solo forman parte de la causa de pedir los **hechos fundamentales o esenciales** alegados por el actor, pero no los accesorios o no esenciales. Un hecho **esencial** es aquel que identifica la causa de pedir y que integra el supuesto de hecho de la norma cuya aplicación se invoca (son esenciales los hechos

---

*someter a los mismos justiciables a diferentes procesos y de provocar la correspondiente actividad de los órganos jurisdiccionales, cuando la cuestión o asunto litigioso razonablemente puede zanjarse en uno solo.*”

Cfr. **DE LA OLIVA SANTOS, A.** y **DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I.**, *Derecho Procesal Civil. El proceso de declaración*, 2ª ed., Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 2001, p. 247, sostiene, en el mismo sentido, que el art. 400 LEC busca “evitar un innecesario goteo de pretensiones formuladas en procesos separados y que podrían hacerse valer en un mismo proceso.”

<sup>20</sup> Cfr. **DE LA OLIVA SANTOS, A.**, *Objeto del Proceso y Cosa Juzgada...* op. cit., p. 78, sostiene que el objeto virtual del proceso es aquello sobre lo que no tiene por qué proyectarse la actividad de las partes y del juez en el correspondiente proceso pero que, en relación a otros procesos, valdrá como objeto procesal o tendrá la virtualidad de éste.

<sup>21</sup> En el mismo sentido, el art. 218.1 LEC, relativo a la exhaustividad y congruencia de las sentencias, también establece que la causa de pedir está integrada por fundamentos de hecho y derecho.

Sin embargo, el art. 222 LEC, que regula la cosa juzgada material, sólo hace referencia a “*hechos nuevos y distintos*”, pero nada dice sobre fundamentos jurídicos. Igualmente, el art. 72 LEC, relativo a la acumulación subjetiva de acciones, señala que “*el título o causa de pedir es idéntico o conexo cuando las acciones se funden en los mismos hechos*”, de modo que tampoco alude a los fundamentos de derecho.

<sup>22</sup> Cfr. **BANACLOCHE PALAO, J.**, “El ámbito de aplicación de la regla de la preclusión del artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, vol. 1, 2009, p. 58.

constitutivos que dan lugar al nacimiento de una relación jurídica, así como los hechos impositivos, extintivos y excluyentes) y un hecho **accesorio** es aquel que guarda una relación directa con los hechos esenciales pero no es directamente subsumible en el supuesto de hecho de la norma aplicable.

Así pues, en virtud del art. 400.2 LEC, la cosa juzgada se extiende, además de a los hechos y fundamentos de derecho alegados como base de la petición concreta de tutela, a aquellos hechos y fundamentos de derecho que **pudieran haber sido alegados para fundar aquella petición**. De darse este supuesto, cabe alegar la **excepción de cosa juzgada**, puesto que se ha reconducido el tratamiento procesal de la preclusión a aquella institución. Asimismo, según la doctrina jurisprudencial, el tribunal puede apreciar **de oficio** la cosa juzgada en momentos posteriores del proceso porque la cosa juzgada no afecta exclusivamente al interés privado<sup>23</sup>. De esta manera, **todas las causas de pedir en que se funda el *petitum* quedan cubiertas por la cosa juzgada**, hayan sido o no alegadas por el actor en su demanda o por el demandado en su reconvención.

---

<sup>23</sup> Cfr. STS 307/2010, de 25 de mayo, rec. 931/2005, FJ 6.

Cfr. La AAP Z 634/2017, de 20 de octubre, rec. 800/2017, FJ 2 sostiene que la cosa juzgada y la litispendencia pueden apreciarse de oficio por ser una cuestión de orden público procesal.

Cfr. La SAP VA 376/2017, de 6 de noviembre, rec. 213/2017, FJ 3 señala que la cosa juzgada es apreciable de oficio por los tribunales cuando es notoria su existencia.

### **CAPÍTULO 3**

#### **INTERPRETACIÓN INICIAL DEL ART. 400 LEC POR LAS AAPP**

En las primeras interpretaciones del art. 400 LEC se sostiene que dicho precepto legal se refiere a la **preclusión de hechos y fundamentos jurídicos**. Por ejemplo, la **SAP O 92/2002, de 18 de febrero, rec. 425/2001, FJ 1** habla de *“preclusión de hechos y alegaciones jurídicas”*. En el mismo sentido, la **SAP LU 98/2001, de 21 de marzo, rec. 369/2000, FJ 4** afirma que no es posible una *“reserva ad cautelam de argumentos, ni mucho menos la deformación legítimamente interesada de un mismo hecho o acto jurídico.”* Sin embargo, la **SAP SS (ROJ 477/2002), de 27 de marzo, rec. 2425/2001, FJ 4** sostiene que la causa de pedir son los **hechos** jurídicamente relevantes para fundar la petición o el **soporte fáctico** de la acción ejercitada, sin referirse al soporte jurídico de la acción, por lo que parece acoger la ya superada **teoría de la sustanciación**.

Por otra parte, nos encontramos con dos resoluciones de la AP de Cádiz. El **AAP CA (ROJ 262/2002), de 9 de abril, rec. 4/2002, FJ 1** manifiesta que el art. 400 LEC *“impide alegar sucesiva y arbitrariamente las mismas reclamaciones con **petitum idéntico u homogéneo** fundados en distintos argumentos para eludir su preclusión.”* La **SAP CA (ROJ 1219/2002), de 2 de mayo, rec. 47/2002, FJ 1** afirma que *“la preclusión de acciones y alegaciones viene impuesta por el art. 400 de la vigente LEC.”*

Pienso que esta última afirmación, al hablar de **«preclusión de acciones»**, es **desacertada**, puesto que el art. 400 LEC establece la preclusión de los **fundamentos de hecho y derecho** de la pretensión ejercitada, no establece la preclusión de la propia pretensión, lo que supondría exigir una acumulación de acciones. El demandante **no está obligado** a ejercitar todas las acciones que posea frente a los mismos sujetos demandados, sino que debe **agotar todos los fundamentos fácticos y jurídicos** en que base su acción, **pudiendo reservarse acciones si lo considera pertinente**. Los tribunales no pueden exigir al titular de varias acciones el ejercicio simultáneo de todas ellas, ya que las acciones que el demandante pudo acumular pero no acumuló **no forman parte del objeto virtual del proceso**, al ser la acumulación de acciones **voluntaria** en virtud del art. 72 LEC.

En igual sentido, **ÁLVAREZ DE TOLEDO QUINTANA** señala que el legislador **no puede obligar** al sujeto a **interponer de una sola vez todas las acciones ni a deducir todas las pretensiones** que podría deducir contra otro u otros o con base en un mismo título o causa de pedir, ya que si lo hiciera esto afectaría a la **esfera moral de la persona** y a la **libertad para disponer de los propios derechos**<sup>24</sup>.

En sentido contrario, hay autores que sostienen que, de la interpretación de los arts. 400 y 222 LEC, parece claro que lo que el legislador ha pretendido es que cuando exista posibilidad de ejercitar **acciones**, ya sea por vía de demanda o de reconvención, en un pleito **se proscribe la posibilidad de reservar su alegación y su ejercicio para un pleito posterior**<sup>25</sup>. Así, **VALLINES GARCÍA** afirma que el art. 400.1 LEC *“obliga a los demandantes que disponen de varias causas de pedir para alcanzar una misma petición, a realizar una **acumulación eventual de todas las acciones** de que dispongan, bajo amenaza de preclusión.”* En consecuencia, aunque el art. 71 LEC señala que el actor **«podrá»** acumular eventualmente todo tipo de acciones, el autor entiende que *“cuando se trata de acciones con el **mismo petitum** y **diversa causa petendi**, ese «podrá» del art. 71 LEC se convierte en una suerte de **«deberá»**, en la medida en que las acciones no ejercitadas serán fagocitadas por la preclusión”*<sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup> Cfr. **ÁLVAREZ DE TOLEDO QUINTANA, L.**, “El levantamiento del velo y el principio dispositivo en el proceso civil español”, *Revista Digital de la Facultad de Derecho de la UNED*, vol. 5, 2012, p. 50.

<sup>25</sup> Cfr. **MAGRO SERVET, V. (coordinador)**, *Guía práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 5ª ed., La Ley, Madrid, 2012, p. 543.

<sup>26</sup> Cfr. **VALLINES GARCÍA, E.**, “Preclusión, cosa juzgada y seguridad jurídica: a vueltas con el artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, en Derecho, Justicia, Universidad. *Liber amicorum* de Andrés de la Oliva Santos, *Centro de Estudios Ramón Areces*, Madrid, 2016, p. 3187.

## **CAPÍTULO 4**

### **INTERPRETACIÓN EXTENSIVA DEL ART. 400 LEC EN LA STS 552/2002**

En la **STS 552/2002, Secc. 1.<sup>a</sup>, de 10 de junio, rec. 3887/1996, FJ 4** (ponente **MARÍN CASTÁN, F.** y magistrados **DE ASÍS GARROTE, J.** y **GONZÁLEZ PÓVEDA, P.**) se relata por primera vez, en relación con la causa de pedir, una doctrina que aparecerá repetidamente en la jurisprudencia de las AAPP y el TS.

Aludiendo al nuevo art. 400 LEC, se dice que:

*“La cosa juzgada se extiende incluso a cuestiones no juzgadas, en cuanto no deducidas expresamente en el proceso, pero que resultan cubiertas igualmente por la cosa juzgada impidiendo su reproducción en ulterior proceso, cual sucede con **peticiones complementarias** de otra principal u otras cuestiones deducibles y no deducidas, como una indemnización de daños no solicitada, siempre que entre ellas y el objeto principal del pleito exista un **profundo enlace**, pues el mantenimiento en el tiempo de la incertidumbre litigiosa, después de una demanda donde objetiva y causalmente **el actor pudo hacer valer todos los pedimentos que tenía contra el demandado**, quiebra las garantías jurídicas del amenazado (STS 28-2-91 y 30-7-96), postulados **en gran medida incorporados explícitamente ahora al art. 400 de la nueva LEC.**”*

No obstante, como ocurrirá posteriormente en muchas otras resoluciones de las AAPP y el TS, en este caso **se cita la referida doctrina jurisprudencial** porque se debe determinar si concurre o no la existencia de cosa juzgada, pero **no se aplica al caso concreto**, porque no se relaciona con la existencia de peticiones complementarias.

Esta doctrina procede de la **STS (ROJ 1140/1991), de 28 de febrero, FJ 2** (ponente **SANTOS BRIZ, J.** y magistrados **BURGOS Y PÉREZ DE ANDRADE, G., BARCALA Y TRILLO FIGUEROA, A., ORTEGA TORRES, T.** y **MARTÍNEZ CALCERRADA Y GÓMEZ, L.**), a la que se remite la propia **STS 552/2002**.

En cuanto al supuesto de hecho, las demandantes solicitan, como **petición principal**, que se **anulen** dos juicios de menor cuantía: el **juicio de desahucio por falta de pago** que instó contra ellas la parte demandada (la Administración del Estado) y el **juicio declarativo de reclamación de las rentas debidas**, por cuyo impago se declaró haber lugar al mentado desahucio. Asimismo, como consecuencia de la nulidad pretendida, las demandantes solicitan tres **peticiones complementarias o subsidiarias**:

- **Rehabilitación del contrato arrendaticio urbano** declarando su vigencia.
- **Reintegración de la posesión** de la vivienda alquilada.
- **Indemnización de daños y perjuicios** derivados de la declaración de nulidad.

El Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Palma de Mallorca dicta una **sentencia desestimatoria** porque aprecia la excepción dilatoria de falta de litisconsorcio pasivo necesario. En apelación, la AP de Palma de Mallorca vuelve a dictar una **sentencia desestimatoria** porque, aunque rechaza la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario, estima la **excepción de cosa juzgada** alegada por la parte demandada. Finalmente, las demandantes interponen **recurso de casación** ante el TS, pretendiendo que se desestime la excepción de cosa juzgada y, en caso de haber lugar a entrar en el examen y decisión del fondo del asunto, que se estime la demanda y se acceda a sus peticiones principales y complementarias.

Por lo tanto, el TS debe **analizar si existe cosa juzgada** entre el primer juicio de desahucio por falta de pago y el segundo juicio declarativo de reclamación de rentas. El TS considera que **sí existe cosa juzgada** porque:

a) Lo resuelto en el primer proceso actúa como **efecto prejudicial positivo** para el segundo proceso, de forma que éste último se apoyó en la extinción del contrato arrendaticio urbano ya declarada. En consecuencia, en ambos procesos se está incidiendo en la **misma petición**: solicitar la revitalización de un contrato arrendaticio urbano (y las peticiones derivadas de su existencia o inexistencia), ya extinguido, sobre lo que no se puede volver ante la identidad de causa de pedir entre ambos.

b) Con referencia a la sentencia del posterior juicio de menor cuantía de reclamación de rentas, **la cosa juzgada se extiende incluso a cuestiones no juzgadas**, en cuanto no deducidas expresamente en el proceso, pero que resultan cubiertas igualmente por la cosa juzgada, impidiendo su reproducción en ulterior proceso. Así ocurre en el presente caso con las **peticiones complementarias** que se hacen en la

demanda respecto de la principal de nulidad de los juicios de desahucio y declarativo posterior citados, subordinadas a esta principal, afectante a la existencia o validez de tales juicios. Por ello, la decisión de la cuestión principal por el juez produce **eficacia de cosa juzgada**, tanto positiva como negativamente, respecto de ulteriores procesos.

Seguidamente, el TS señala que:

*“Las cuestiones deducibles y no deducidas como, por ejemplo, el reintegro de posesión después del juicio resolutorio, o la indemnización de daños no solicitada, o la rehabilitación del contrato, **quedaron así implícitamente resueltas** al haber entre ellas y el objetivo principal del pleito (la existencia de un contrato de arrendamiento) un **profundo enlace**, y están protegidas por la cosa juzgada, tanto si han sido expresamente resueltas, como si no habiendo sido objeto de resolución pueden estimarse **implícitamente resueltas**, por hallarse **comprendidas en el thema decidendi**. Así, cubre también la cosa juzgada a las peticiones que las recurrentes hicieron en el juicio de menor cuantía origen de este recurso como **complementarias** de la principal y los hechos accesorios (por ejemplo, indemnización de daños supuestos debidos a la sentencia estimatoria de un desahucio o de un juicio declarativo de reclamación de rentas) no podrán ser introducidos en otro proceso para obtener la misma consecuencia jurídica ya resuelta.”*

Y añade a continuación:

*“Y existe identidad objetiva en tal caso cuando lo reclamado en el nuevo juicio se hace por **título sólo aparentemente distinto**, pero en realidad por el **mismo concepto matriz**; de modo que, cual ocurre en el supuesto ahora contemplado, la identidad entre el petitum y causa petendi supone una **absorción** del primero en el segundo o una **relación de medio a fin** entre ambos procesos (sentencias de 4 de abril de 1952, 3 de abril y 5 de junio de 1987); surgiendo una indefectible eficacia vinculatoria, fundamento de la **excepción de cosa juzgada**, evitando que la controversia se renueve, partiendo siempre de la resolución previa sobre idéntico conflicto, aún recaído en distinto proceso.”*

En definitiva, en esta sentencia del TS aparece por primera vez una doctrina jurisprudencial que establece que si un sujeto puede plantear diversas **acciones directamente relacionadas** entre sí por tener su origen en los mismos hechos, **debe ejercitarlas todas en un único proceso** porque, de lo contrario, si intenta iniciar un segundo proceso fundado en diferente título, se considerará que las acciones posteriores **ya han sido resueltas** en el primero, al haber quedado «**absorbidas**» por él.

En lo que aquí nos interesa, el TS aplicó, antes de la LEC, los efectos propios de la regla de la preclusión tanto a alegaciones como a **peticiones complementarias o accesorias** de la principal. Como consecuencia de ello, esta doctrina jurisprudencial ha seguido aplicándose después de la promulgación del artículo 400 LEC. Desde la publicación de la LEC hasta ahora, son numerosas las resoluciones que citan la doctrina jurisprudencial recogida en la **STS (ROJ 1140/1991), de 28 de febrero, FJ 2** y, posteriormente, con términos similares, en la **STS 552/2002, Secc. 1.ª, de 10 de junio, rec. 3887/1996, FJ 4**, que señala que estos postulados doctrinales han sido «**en gran medida incorporados explícitamente ahora al art. 400 de la nueva LEC**».

Esta doctrina, que extiende el efecto preclusivo a pretensiones complementarias de otra principal, entiende que el art. 400 LEC **obliga a deducir todas las pretensiones que se tengan frente a la contraparte**, puesto que precluye la posibilidad de alegar en un litigio posterior aquellas pretensiones complementarias no deducidas en el primer proceso en las que el tribunal considere que existe un **profundo enlace con el objeto principal del pleito**. Entiende que los pedimentos accesorios y subordinados de los que fueron resueltos con carácter principal en otro pleito quedan absorbidos por la cosa juzgada. Realiza una **interpretación extensiva** de lo que constituye «lo deducible», de forma que también quedan precluidos los pedimentos no solicitados en el proceso anterior, pero que guardan con él una **evidente conexidad**. Por tanto, los efectos preclusivos de alegaciones de hechos y fundamentos jurídicos no quedan circunscritos a la pretensión ejercitada, sino a **todas aquellas pretensiones complementarias ejercitables y no ejercitadas**.

Posteriormente, las AAPP han relacionado esta doctrina con la teoría de la **cosa juzgada implícita**. Por ejemplo, la **SAP PO 599/2017, de 21 de diciembre, rec. 322/2017, FJ 2** sostiene que:



*“La cosa juzgada alcanza no sólo a la explícita declaración contenida en la sentencia, sino **también a lo que está implícita pero necesariamente negado** por la afirmación contenida en la parte dispositiva de la sentencia, y lo que está **implícita pero necesaria e inescindiblemente afirmado** por la negación que aquélla contempla. Ello ocurre con las peticiones complementarias que quedaron así implícitamente resueltas al haber entre ellas y el objetivo principal del pleito un profundo enlace; y están protegidas por la cosa juzgada, tanto si han sido expresamente resueltas como si no habiendo sido objeto de resolución pueden estimarse implícitamente resueltas, por hallarse comprendidas en el *thema decidendi*.”*

El autor italiano **NATOLI** también incluye bajo la **cosa juzgada implícita** cuestiones no jugadas, pero accesorias de la cuestión principal, pues entiende que la cosa juzgada se extiende a las cuestiones resueltas de las que dependen de la misma por **vínculos de accesoriedad**<sup>27</sup>.

En mi opinión, se trata de una **interpretación errónea** del art. 400 LEC, puesto que este precepto no busca obligar al demandante (o al demandado en la reconvencción) a que formule todas las pretensiones que posea frente al demandado en relación a unos mismos hechos, sino a **alegar todos los fundamentos de hecho y de derecho posibles en relación con las pretensiones que ha decidido formular**. Considero que el art. 400 LEC debe entenderse en el sentido de que si en dos procesos coinciden los sujetos y el *petitum*, de manera que el demandante pide lo mismo frente al demandado, aunque basándose en una fundamentación fáctica o jurídica diferente, la preclusión en conexión con la cosa juzgada impide la eficacia de ese segundo proceso. El demandante **puede formular las pretensiones que considere oportunas**, con base en el **principio dispositivo** que regula el carácter privado del objeto del proceso, pero **está obligado a exponer todos los hechos y fundamentos jurídicos de las pretensiones que ha decidido formular**. El efecto preclusivo del art. 400 LEC no se extiende a pretensiones deducibles pero no deducidas porque dicho precepto se refiere únicamente a la prohibición de reiterar otros hechos o fundamentos jurídicos respecto de una misma pretensión, pero **nada dice sobre otras pretensiones**, de modo que no es exigible al

---

<sup>27</sup> Cfr. **NATOLI**, “Considerazioni sul criterio discreitivo tra giudicato implicito e giudicato sul deducibile”, *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1979, p. 275.

actor la acumulación de acciones. El legislador no exige en el art. 400 LEC que se agote en un mismo acto el ejercicio de todas las diferentes pretensiones que entre dos partes se tengan, **pues ello supondría imponer una acumulación obligatoria de acciones que no está prevista legalmente**, a tenor de lo establecido en los arts. 72 y 73 LEC. Por lo tanto, las pretensiones no formuladas, aunque se hubieran podido formular en el primer proceso, **no quedan cubiertas por la cosa juzgada**. Esto se debe a que el art. 400 LEC **no atiende a los efectos internos del proceso** —el objeto del proceso— **sino a los externos** —como es la cosa juzgada material<sup>28</sup>—.

En este sentido, **DE PADURA BALLESTEROS** afirma que “*el art. 400 LEC no impide que un mismo actor contra un mismo demandado, valiéndose de la misma causa petendi, deje para otro proceso una petición distinta*”<sup>29</sup>. La autora sostiene que **no hay cosa juzgada** sobre las cuestiones accesorias que no hayan sido **pedidas, enjuiciadas y resueltas expresamente**<sup>30</sup>.

Asimismo, **TAPIA FERNÁNDEZ** sostiene que las pretensiones complementarias son **pretensiones distintas e independientes** de la principal, que pueden ejercitarse o no junto con la principal, sin que norma alguna exija al actor su ejercicio conjunto bajo sanción de preclusión. La autora entiende que el art. 400 LEC **no obliga a ejercitar todas las posibles acciones con petita distintos**, cuando entre ellas y el objeto principal del pleito exista un profundo enlace<sup>31</sup>.

La carga procesal del art. 400 LEC se refiere a fundamentos de hecho y derecho pero **no a peticiones o pedimentos** que el actor pudo hacer valer contra el demandado. Por ello, como defendía **DE LA OLIVA SANTOS**, mientras no exista un precepto legal expreso que disponga que el ejercicio de una acción provoca la preclusión de otras acciones que posean una **causa petendi idéntica** y un **petitum o fin diverso**, el actor o demandado reconviniendo **no está obligado a ejercitar todas de forma cumulativa**.

---

<sup>28</sup> Cfr. **MONTERO AROCA, J.**, “*El Proceso Civil...*” op. cit., p. 850.

<sup>29</sup> Cfr. **DE PADURA BALLESTEROS, M<sup>a</sup>. T.**, *Fundamentación de la sentencia, preclusión y cosa juzgada*, 1<sup>a</sup> ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002, p. 87.

<sup>30</sup> Cfr. **DE PADURA BALLESTEROS, M<sup>a</sup>. T.**, *Fundamentación de la sentencia...* op. cit., p. 112.

<sup>31</sup> Cfr. **TAPIA FERNÁNDEZ, I.**, *La cosa juzgada...* op. cit., p. 119.

La doctrina jurisprudencial que establece esta sentencia del TS, al considerar que la cosa juzgada puede extenderse a pretensiones no deducidas en el primer proceso, pero que pudieron ser propuestas por su estrecha vinculación, **puede afectar al derecho de defensa y al carácter privado del objeto litigioso**. Los intereses tutelados en el proceso civil son privados y disponibles, de manera que las partes pueden determinar libremente el objeto del proceso, formulando las pretensiones que estimen oportunas<sup>32</sup>. En consecuencia, considero que no puede exigirse al actor que formule todas las eventuales pretensiones que podrían deducirse en un proceso contra el mismo sujeto demandado, derivadas de la misma relación jurídica material, ya que esto sería **incompatible con el carácter privado del proceso civil**.

El art. 400 LEC no regula la preclusión de todas las pretensiones que pudieron haberse deducido en el proceso anterior, sino de los fundamentos de hecho y de derecho, es decir, de las diferentes causas de pedir que configuran la concreta pretensión formulada en el primer proceso. Así lo reconoce **ORTELLS RAMOS**, que afirma que el art. 400 LEC establece la preclusión de la **causa de pedir alegable y no alegada**<sup>33</sup>.

El art. 400 LEC evita que puedan alegarse diferentes causas de pedir para solicitar un **mismo petitum** que ya se había solicitado en un proceso anterior con base en diferentes hechos y fundamentos de derecho. La exigencia al actor de que ejercite en un proceso todas las pretensiones complementarias de otra principal que posea contra el mismo demandado supone una **carga excesivamente gravosa**, cuyo incumplimiento puede dar lugar a auténticas denegaciones de justicia. Considero que no es posible realizar una interpretación extensiva de una **norma restrictiva de derechos**, como en este caso, por ejemplo, del derecho de acceso a la jurisdicción.

---

<sup>32</sup> Cfr. **APOLÍN MEZA, D. L.**, “La Cosa Juzgada Implícita y el Derecho de Defensa”, *Revista IUS ET VERITAS*, vol. 51, 2015, p. 281.

<sup>33</sup> Cfr. **ORTELLS RAMOS, M.**, *Derecho procesal civil*, 18ª ed., Aranzadi, Pamplona, 2019, p. 210.

## **CAPÍTULO 5**

### **INTEPRETACIÓN POSTERIOR DEL ART. 400 LEC POR LAS AAPP**

Después de estas sentencias del TS, son numerosos los autos y sentencias de las AAPP en los que se ha «**copiado y pegado**» la doctrina que hace referencia al alcance de la preclusión sobre las peticiones complementarias<sup>34</sup>. A raíz de ello, la aplicación del art. 400 LEC ha generado grandes dificultades a la hora de determinar si se refiere a las **diversas causas de pedir en que pudo fundarse el *petitum*** o si, además, comprende **aquello que pudiendo ser pedido o pretendido no lo fue**. Como enuncian las AAPP de Palencia, Madrid y Coruña, como consecuencia de este debate han surgido **dos corrientes interpretativas** respecto al alcance de la preclusión del art. 400 LEC<sup>35</sup>.

a) **Interpretación extensiva**. La preclusión y los efectos de la cosa juzgada se extienden, además de a los hechos y fundamentos jurídicos, como afirma el tenor literal del precepto, a **todas las pretensiones que el actor pudiera tener contra el demandado** que, aun no deducidas, hubieran podido deducirse en el proceso porque existiese entre ellas un **profundo enlace** al estar basadas en unos mismos hechos y una misma relación jurídica. Sostienen que, en ocasiones, sí que es exigible al demandante que **acumule todas las acciones** que posea frente a los mismos sujetos demandados.

Se trata de una **interpretación teleológica** del art. 400 LEC, puesto que si se atiende al espíritu y la finalidad de dicho precepto, puede pensarse que **es contrario a la economía procesal** iniciar varios procesos sucesivos ejercitando diversas acciones cuando tales acciones podrían haber sido planteadas de forma acumulada en un único proceso, y que resulta **más beneficioso para la seguridad jurídica** que dos sujetos sepan que todas las controversias relativas a una misma relación o situación jurídica ya han sido zanjadas, evitando así dudas sobre si se abrirá en un futuro un nuevo proceso<sup>36</sup>.

---

<sup>34</sup> Cfr. SAP NA 6/2005, de 20 de enero, rec. 199/2004, FJ 4; SAP BU 23/2007, de 24 de enero, rec. 408/2006, FJ 1; AAP M 318/2010, de 29 de noviembre, rec. 619/2010, FJ 3; SAP IB 384/2013, de 15 de octubre, rec. 317/2013, FJ 3; SAP C 164/2019, de 17 de abril, rec. 414/2018, FJ 4; entre otras muchas.

<sup>35</sup> Cfr. SAP P 226/2016, de 15 de noviembre, rec. 280/2016, FJ 2; SAP M 351/2018, de 9 de octubre, rec. 468/2018, FJ 2; SAP C 164/2019, de 17 de abril, rec. 414/2018, FJ 4; entre otras.

<sup>36</sup> Cfr. BANACLOCHE PALAO, J., “El ámbito de aplicación de la regla...”, op. cit., pp. 72-73.

b) **Interpretación restrictiva.** El efecto preclusivo del art. 400 LEC **no se extiende a pretensiones deducibles pero no deducidas**, ya que el precepto se refiere únicamente a la prohibición de reiterar otros hechos o fundamentos jurídicos respecto de una misma pretensión, pero nada dice sobre otras acciones o pretensiones. Por ello, **no es exigible al actor la acumulación de acciones.**

Es una **interpretación literal** del art. 400 LEC, ya que según el sentido propio de sus palabras debe entenderse que el efecto preclusivo no se refiere a acciones o pretensiones distintas, sino a la «**alegación de hechos y fundamentos jurídicos**», es decir, a todas las posibles causas de pedir de la pretensión ejercitada («cuando **lo que se pida** en la demanda»).

## **5.1. INTERPRETACIÓN EXTENSIVA**

### **5.1.1. RESOLUCIONES ACORDES CON LA PROPIA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL QUE SE CITA EN LA MISMA SENTENCIA**

A continuación se exponen algunos casos en los que las AAPP, después de «copiar y pegar» la doctrina jurisprudencial referida, que extiende el efecto preclusivo del art. 400 LEC a las pretensiones complementarias de otra principal, **aplican dicha doctrina para resolver el asunto**. Las AAPP en ocasiones extienden los efectos de la cosa juzgada y la regla preclusiva del art. 400 LEC a supuestos en que se ejercitan **diferentes pretensiones** pero la causa de pedir es idéntica, en especial, si entienden que el segundo proceso pretende **solventar defectos de alegación** del anterior o si la multiplicación de procesos se produce por **conveniencia del sujeto activo**. Esto se explica si se conecta el art. 400 LEC con los arts. 78.1 y 2 LEC, en los que el legislador impide expresamente la utilización de la institución de la acumulación de procesos para **subsanan deficiencias** cometidas en el proceso al que se pretende la acumulación del posterior<sup>37</sup>. De esta forma, los tribunales **sancionan la falta de acumulación de peticiones distintas pero conexas**, en especial, si son peticiones complementarias sin entidad propia pero con adecuada autonomía<sup>38</sup>.

En la **SAP NA 6/2005, de 20 de enero, rec. 199/2004, FJ 4** el tribunal afirma que *“lo que no cabe es que semejante pretensión se ejercite en múltiples ocasiones cuando pudo pedirse todo en el primer litigio”*. El tribunal considera que existe cosa juzgada entre una **acción declarativa de propiedad sobre la totalidad de un panteón** y una **acción declarativa de propiedad sobre una parte del mismo panteón**, concretamente una séptima parte, porque entiende que los litigantes **pudieron solicitar en el anterior**

---

<sup>37</sup> Cfr. Esta apreciación tiene su origen en la **STS 693/1996, de 30 de julio, rec. 3523/1993, FJ 2** al señalar el tribunal que *“no desaparece la consecuencia negativa de la cosa juzgada cuando, mediante el segundo pleito, se han querido suplir o subsanar los errores alegatorios o de prueba acaecidos en el primero.”* En ese sentido, la **SAP GI 442/2009, de 9 de diciembre, rec. 557/2006, FJ 1** sostiene que el art. 400 LEC *“tiene por objeto impedir que se vuelva a tratar sobre lo que ha sido resuelto, cerrando la puerta a la posibilidad de plantear «ad infinitum» pleitos posteriores de manera que no se pueda utilizar la reiteración de litigios como medio para subsanar, a través de un nuevo juicio, equivocaciones, errores u omisiones en el ejercicio de las acciones, cometidas en un proceso anterior y determinantes de sentencias desfavorables.”*

<sup>38</sup> Cfr. **GUIXÉ NOGUÉS, E.**, “La extensión de los efectos de cosa juzgada a las pretensiones deducibles en pleito anterior y el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE” en Principios y garantías procesales. *Liber amicorum* en homenaje a la profesora M<sup>a</sup> Victoria Berzosa Francos, *Librería Bosch*, Madrid, 2013, p. 253.

**pleito** la inclusión no de todo el panteón sino sólo de la séptima parte. Sobre la base de ello, concluye que se ejercita en ambos pleitos **idéntica pretensión**.

En el **AAP VI 43/2005, de 6 de octubre, rec. 194/2005, FJ 3** se aprecia la existencia de cosa juzgada entre **dos reclamaciones de daños y perjuicios**, al existir entre ambas un **profundo enlace**. Se señala que aunque no resulta directamente aplicable en el segundo proceso el art. 400 LEC, puesto que el primer proceso se tramitó conforme a la LEC de 1881, sí que resulta aplicable la jurisprudencia de la **STS 552/2002**, que era pacífica y reiterada en el momento de presentar la primera demanda.

En el primer proceso se ejercita una acción por vicios de la construcción pidiendo una **indemnización de daños y perjuicios** como consecuencia de un **daño provocado por una humedad** en un pabellón y, en el segundo, otra **indemnización de daños y perjuicios** porque, como consecuencia de las obras de reparación del pabellón, se debía **paralizar la actividad de la sociedad**. El tribunal considera que la segunda pretensión **se podría haber planteado** en el primer juicio.

En un supuesto similar, en la **SAP CA 128/2006, de 25 de abril, rec. 13/2006, FJ 7**, igualmente se estima la excepción de cosa juzgada entre dos *petitum* diferentes. En el primer pleito se pide el **cumplimiento de un contrato de compraventa** y en el segundo se reclama una **indemnización de daños y perjuicios**, que se venían produciendo desde antes del inicio del primer proceso. El tribunal considera que lo que se debe discutir es si el actor estaba obligado a pedir la indemnización en el primer proceso y si el no hacerlo le privó de su derecho a reclamarla en el segundo proceso. El demandado alega en su defensa que no existe ninguna norma que le obligara a ejercitar ambas acciones simultáneamente. Finalmente, el tribunal aprecia el efecto preclusivo de la cosa juzgada porque sostiene que el demandante **debió pedir la indemnización en el primer proceso** y no limitarse a pedir el cumplimiento del contrato.

En la **SAP V 263/2006, de 2 de mayo, rec. 226/2006, FJ 1** se estima la excepción de cosa juzgada entre una **acción de nulidad** de un contrato de aprovechamiento por turno de un inmueble y el **contrato de financiación** vinculado firmados por la sociedad actora contra la sociedad demandada y una **acción de indemnización de daños y perjuicios** reclamando el reintegro de las cuotas de amortización satisfechas por la

sociedad actora a una entidad bancaria, porque el tribunal considera que **la segunda petición debió instarse en el primer proceso** como efecto directo de la nulidad del contrato de financiación, al ser la acción indemnizatoria una **acción complementaria**.

En la **SAP O 165/2006, de 9 de mayo, rec. 196/2006, FJ 3** se aprecia la existencia de cosa juzgada entre una **acción de acceso a la propiedad** respecto a diferentes fincas, porque el tribunal sostiene que el proceso **no puede servir para subsanar errores cometidos en otro proceso anterior** (la omisión en el primer proceso de la finca reclamada en el segundo proceso), como en este caso para **omitir pedimentos estrechamente relacionados con la acción primeramente ejercitada**. Por lo tanto, en el primer proceso **se debieron solicitar todos los pedimentos** que el actor tenía contra el demandado. En un caso similar, en la **SAP VA 158/2007, de 22 de mayo, rec. 162/2007, FJ 2**, se aprecia la existencia de cosa juzgada entre una **demanda ejecutiva de una póliza de préstamo** y la **reclamación de los intereses de demora** devengados desde el vencimiento de la póliza hasta el auto de ejecución, porque considera el tribunal que en el segundo proceso se intenta **subsanar un error o suplir una omisión** en cuanto a una pretensión complementaria ya exigible entonces. De igual forma, en el **AAP IB 2/2012, de 13 de enero, rec. 408/2011, FJ 4** se aprecia la existencia de cosa juzgada por el mismo motivo, ya que **se pretende subsanar el error** de no haber reclamado, en caso de que se desestimara la pretensión de **reducción de la donación por inoficiosidad**, la condena de las demandadas a **abonar la diferencia** en caso de que el caudal relicto no fuera suficiente para cubrir la cuota legitimaria.

En la **SAP IB 217/2006, de 17 de mayo, rec. 215/2006, FJ 2** se estima la excepción de cosa juzgada entre dos peticiones con base en los derechos personales nacidos de unos **títulos de propiedad distintos** que emitió el Club Deportivo Mallorca para financiar su estadio. Entiende el tribunal que hay cosa juzgada entre ambas peticiones porque existe una **evidente conexión** en el ejercicio de los derechos personales derivados de los diferentes títulos.

En la **SAP PO 392/2006, de 30 de junio, rec. 5215/2005, FJ 2** el tribunal afirma que el art. 400 LEC “*extiende los efectos de la cosa juzgada y la litispendencia a aquellos hechos y pretensiones que hubieran podido ser alegadas y no lo fueron.*” Aplicando esta doctrina, aprecia la existencia de cosa juzgada entre una **acción**



**declarativa de dominio**, pidiendo que los demandados no puedan realizar en un camino ningún acto que pueda significar la reducción del linde de propiedad de los actores, y una petición de que **retiraran el galpón que habían construido** en el mismo camino, al existir un **profundo enlace** entre ambas peticiones.

Por otra parte, en la **SAP IB 395/2006, de 21 de septiembre, rec. 438/2006, FJ 3** se sostiene que la cosa juzgada *“abarca tanto las concretas pretensiones deducidas en anterior litigio entre las mismas partes y basadas en la misma causa de pedir, como las que siendo conocidas o pudiendo serlo las hubiera podido deducir en dicho proceso, sin que le sea lícito a la parte fundamentar nueva demanda sobre hechos conocidos al interponer la instauradora del primer litigio.”* Entiende el tribunal, por tanto, que la cosa juzgada material alcanza a las **pretensiones deducidas y deducibles** en anterior proceso. Con base en esta interpretación, se aprecia la existencia de cosa juzgada entre un primer proceso en el que el actor reclama al promotor una **indemnización por incumplimiento contractual (entrega de garaje con menor cabida)** y un segundo proceso en el que el actor reclama al mismo promotor otra **indemnización por la menor cabida de la vivienda anexa**, porque considera el tribunal que el actor ya conocía los datos en el momento de interponer la primera demanda.

En la **SAP M 603/2006, de 26 de septiembre, rec. 745/2005, FJ 3** se estima la existencia de cosa juzgada entre una reclamación de **indemnización de daños y perjuicios** y la petición de **devolución de una fianza** porque ambas pretensiones son de reclamación de cantidad y nacen del mismo título que es el contrato de arrendamiento suscrito por las partes.

En la **SAP IB 5/2007, de 10 de enero, rec. 632/2006, FJ 2** se aprecia la existencia de cosa juzgada entre un primer proceso en el que se pide la **liquidación de comunidad de bienes** y un segundo proceso en el que se ejercita una **acción de enriquecimiento injusto** por los beneficios obtenidos de la explotación individual del negocio común porque entiende que la segunda petición, al referirse a la liquidación de la comunidad de bienes analizada en el primer proceso **debió solicitarse en dicho proceso**.

En la **SAP BU 23/2007, de 24 de enero, rec. 40/2006, FJ 1** el tribunal aprecia la existencia de cosa juzgada entre **dos acciones de indemnización de daños por**

**enriquecimiento injusto**, la primera por ocupación de un local **desde el 1 de enero de 2003** y la segunda por ocupación del mismo local **desde 1990 hasta 2003** porque el tribunal sostiene que **la segunda acción pudo ejercitarse en el primer proceso** sin obstáculo ni impedimento alguno. Existe cosa juzgada porque hay un **profundo enlace** entre ambos procesos y *“no es admisible una especie de reserva tácita de acción y entender que como no se pidió en el proceso anterior la venta desde 1990, puede en este posterior pedirse lo que se omitió, lo cual será una infracción de la anterior doctrina y del art. 400 LEC.”*

En la **SAP IB 156/2007, de 24 de abril, rec. 111/2007, FJ 2** el tribunal sostiene que existe cosa juzgada entre una **acción interdictal de recobrar la posesión** y una **acción de indemnización de los perjuicios** derivados de la privación de dicha posesión porque considera que se trata de dos **pretensiones complementarias**.

En la **SAP O 376/2007, de 30 de agosto, rec. 382/2007, FJ 2** el tribunal niega la existencia de cosa juzgada porque considera que el *petitum* del segundo proceso, que consiste en solicitar que **se reparen los defectos** de unas puertas, **no es una pretensión accesoria o complementaria de la principal ejercitada en el proceso anterior**, que consistió en pedir que se **declarara resuelto el contrato** por incumplimiento esencial del mismo, al haber entregado la vendedora cosa distinta de la prometida.

En la **SAP V 540/2007, de 24 de octubre, rec. 522/2007, FJ 2** se estima la excepción de cosa juzgada entre un primer proceso en el que se pide la **reparación de un vehículo** y un segundo en el que se reclaman los **gastos de elaboración del presupuesto de reparación y los gastos de estancia** porque el tribunal considera que son *“peticiones complementarias sin entidad propia con adecuada autonomía”*.

En la **SAP MU 66/2009, de 29 de enero, rec. 772/2008, FJ 4** se estima la excepción de cosa juzgada entre una **acción de nulidad** de determinados actos jurídicos y una **acción de indemnización de daños** causados dolosamente a una sociedad de gananciales porque el tribunal considera que existe entre ambas peticiones un **profundo enlace**, ya que se parte de una misma relación jurídica y de unos mismos hechos. Sostiene el tribunal que el actor, en virtud del art. 400 LEC, venía **obligado al ejercicio acumulado de ambas acciones** para evitar la incertidumbre y seguridad jurídica

derivada de una utilización indiscriminada de acciones que tienen por objeto una misma relación jurídica. Así, el actor **debió ejercitar de forma acumulada y con carácter subsidiario todos los pedimentos** derivados de esa misma relación jurídica.

En la **SAP BU 369/2010, de 30 de julio, rec. 223/2009, FJ 4** el tribunal aprecia la existencia de cosa juzgada entre un primer proceso, en el que el comprador solicita el **cumplimiento de la obligación** de elevar a escritura pública un contrato privado de compraventa y, un segundo proceso, en el que el comprador, ante el incumplimiento contractual de dicha obligación, reclama una **indemnización de los daños y perjuicios** sufridos por no haber cumplido la vendedora con la obligación de elevar a público el contrato. Se sostiene que cuando el comprador *“ejercitó la acción de cumplimiento de contrato, en aquel primer proceso en el año 1998, también pudo y debió formular, de forma acumulada, todos los pedimentos derivados de esa misma relación jurídica, que objetiva y causalmente tenía contra los demandados, así la pretensión indemnizatoria, que ahora tardíamente formula, pues los hechos sustentadores de una y otra eran y son los mismos”*. Finalmente, el tribunal concluye que *“dada la existencia de una misma e idéntica relación jurídica sustentadora de las pretensiones formuladas en uno y otro proceso, dado el carácter complementario de la pretensión resarcitoria de daños y perjuicios de la pretensión principal ejercitada en el primer proceso, aquella pretensión no deducida en el primer proceso queda cubierta por la cosa juzgada.”*

En la **SAP V 175/2011, de 30 de marzo, rec. 928/2010, FJ 2** el tribunal estima la excepción de cosa juzgada entre varias pretensiones referidas a **diferentes operaciones inmobiliarias** porque entiende que el art. 400 LEC extiende los límites de la litispendencia y la cosa juzgada *“a aquellas pretensiones deducidas en un procedimiento cuando pudieron ser objeto de uno anterior.”* Asimismo, interpreta el art. 400 LEC en el sentido de que *“la parte demandante no puede instar un procedimiento cuya pretensión pudo ser objeto de otro anterior.”*

En la **SAP LE 12/2012, de 13 de enero, rec. 505/2011, FJ 2** se aprecia la existencia de cosa juzgada entre un primer proceso en el que se pide que se condene al demandado a **abstenerse de pasar a través de una finca** por no existir ninguna servidumbre de paso y a **cerrar un hueco** entre las fincas de ambas partes y un segundo proceso en el que se pide lo mismo y, además, que se condene al demandado a **retirar**

**una puerta metálica y un contador de energía eléctrica.** El tribunal considera que se trata de **pretensiones complementarias** que pudieron plantearse en el primer proceso al existir una **relación directa** con el objeto principal del procedimiento.

En el **AAP A 66/2014, de 5 de noviembre, rec. 275/2014, FJ 3** se estima la existencia de cosa juzgada entre dos **pretensiones diferentes de condena** al pago de determinadas cantidades por la reparación de defectos de un edificio porque el tribunal entiende que *“dada la existencia de una misma e idéntica relación jurídica sustentadora de las pretensiones formuladas en uno y otro procedimiento, **venía obligada, conforme al art. 400 de la LEC, al ejercicio acumulado de las mismas, evitando así la incertidumbre e inseguridad jurídica derivada de una utilización indiscriminada de acciones que tienen por objeto una misma relación jurídica.**”*

En la **SAP P 116/2016, de 3 de junio, rec. 164/2016, FJ 3** se aprecia la existencia de cosa juzgada entre **dos pretensiones diferentes con origen en un mismo contrato celebrado entre las mismas partes** porque existe entre ambas un **claro enlace**. En el primer pleito se pide la **nulidad de una cláusula suelo** y en el segundo la **devolución de las cantidades indebidamente cobradas**. En cambio, en un supuesto análogo, meses después hubo una **variación de criterio** en la Sala, pues en la **SAP P 226/2016, de 15 de noviembre, rec. 280/2016, FJ 4** se niega la existencia de cosa juzgada.

En la **SAP SO 2/2017, de 12 de enero, rec. 187/2016, FJ 3** se aprecia la existencia de cosa juzgada entre peticiones referidas a **diferentes partidas** que reclaman determinadas cantidades por la realización de una obra. El tribunal considera que **no es posible una nueva reclamación sobre partidas que pudieron y debieron ser reclamadas en el anterior procedimiento**, por impedirlo el instituto de la cosa juzgada de los arts. 222 y 400 LEC.

En la **SAP BI 211/2018, de 16 de mayo, rec. 161/2018, FJ 3** primero se indica que el art. 400 LEC **no obliga al actor a formular en una misma demanda todas las pretensiones** que en relación a unos mismos hechos tenga contra el demandado cuando las mismas dan lugar a pedimentos distintos, especialmente cuando se trata de pretensiones incompatibles entre sí. Después se expone una afirmación de **DÍEZ-PICAZO**, que sostiene que *“la preclusión alcanza solamente a causas de pedir*

*deducibles pero no deducidas, pero no a petita deducibles pero no deducidos*”<sup>39</sup>. Sin embargo, posteriormente el tribunal sostiene que **sí quedan cubiertas por la cosa juzgada peticiones complementarias** de otra principal u otras cuestiones deducibles y no deducidas. Con base en esta segunda doctrina, se considera que existe cosa juzgada entre **dos acciones de cumplimiento contractual**, aunque en la primera se insta una pretensión de hacer y en la segunda, de modo subsidiario, se pide que se indemnice con el valor de la ejecución de las obras y reparaciones interesadas de modo principal.

A raíz de esta doctrina jurisprudencial, que reconoce que el efecto preclusivo del art. 400 LEC alcanza a peticiones complementarias, existen sentencias en las que el tribunal considera que dicho precepto **obliga a efectuar una acumulación de acciones**.

Varias resoluciones de las AAPP de Barcelona, A Coruña y Las Palmas señalan que el art. 400 LEC busca *“favorecer la acumulación de acciones para unos mismos hechos (acción contractual, extracontractual, de enriquecimiento, etc.) evitando la duplicación de reclamaciones basadas en los mismos presupuestos fácticos”*<sup>40</sup>.

En el **AAP B 177/2005, de 15 de noviembre, rec. 594/2005, FJ 4** se aprecia la existencia de cosa juzgada entre una **acción por vulneración del derecho de honor** y una **acción de indemnización de daños y perjuicios** por responsabilidad civil porque el tribunal entiende que ambas acciones *“podían haberse ejercitado conjuntamente en un mismo procedimiento”*, aunque son diferentes en cuanto a sus bases y fundamentos.

En la **SAP CO 368/2014, de 11 de septiembre, rec. 649/2014, FJ 3** el tribunal sostiene que *“el actor no sólo debe alegar todas las fundamentaciones jurídicas que sostengan su pretensión, sino que también está obligado a formular todas las pretensiones (que derivan de un mismo título o causa de pedir) que ostente con el demandado, so pena de afectarles la cosa juzgada material en caso de reservárselas para un ulterior proceso”*. Por ello, defiende que el art. 71.2 LEC debe interpretarse en relación con el art. 400 LEC, de modo que la opcional facultad acumulativa del actor

<sup>39</sup> Cfr. **DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I.**, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 1ª ed., Civitas, Madrid, 2001, p. 670.

<sup>40</sup> Cfr. **AAP B (ROJ 2140/2004)**, de 12 de mayo, rec. 151/2003, FJ 1; **AAP B 225/2006**, de 19 de octubre, rec. 83/2006, FJ 1; **SAP C 14/2007**, de 15 de enero, rec. 567/2006, FJ 3; **AAP GC 200/2008**, de 30 de julio, rec. 1065/2007, FJ 3; **SAP B 130/2009**, de 11 de marzo, rec. 474/2008, FJ 3.

**sólo puede referirse a acciones que provengan de diferentes títulos o causas de pedir** y no sean incompatibles entre sí.

Considero que se trata de una **interpretación incorrecta**, puesto que el art. 71.2 LEC no dice que la acumulación objetiva de acciones sólo sea posible cuando las acciones provengan de diferentes títulos o causas de pedir, sino **“aunque provengan de diferentes títulos”**, por lo que el actor dispone también de la **facultad o potestad** de acumular acciones provenientes del mismo título o causa de pedir. La AP considera de forma errónea que si las acciones provienen del mismo título o causa de pedir entonces su acumulación deja de ser facultativa o potestativa y se convierte en **obligatoria o preceptiva**, de manera que si no se ejercitan en un primer proceso de forma acumulada no se podrán ejercitar en un segundo proceso por el efecto preclusivo del art. 400 LEC. Esta interpretación **carece de apoyo legal**, ya que el efecto preclusivo del art. 400 LEC **no se refiere a las posibles acciones** que puedan plantearse. Así pues, mientras que no se imponga legalmente una acumulación necesaria de acciones complementarias, subsidiarias o accesorias, **debe permitirse su ejercicio en varios procesos sucesivos**.

En la **SAP M 263/2015, de 21 de julio, rec. 206/2014, FJ 8** el tribunal considera que existe cosa juzgada entre una **acción resolutoria** por incumplimiento contractual y una **acción indemnizatoria** por incumplimiento contractual porque, aunque no son idénticas, las partes son las mismas, están fundadas en un mismo hecho que es el origen del incumplimiento y **pudo la parte ejercitar la acción indemnizatoria en el primer proceso y no lo hizo por causa no justificada**. Se argumenta que *“la Ley lo que hace es imponer a la parte un deber que tiene su finalidad en evitar los pleitos encadenados cuando el hecho origen es el mismo y ambas acciones están en clara conexión como es en este caso la acción de incumplimiento y la indemnizatoria.”*

En el **AAP SA 184/2017, de 28 de noviembre, rec. 590/2017, FJ 4** en un primer proceso se ejercitan las **acciones derivadas de los arts. 1591 CC y 8, 17 y 18 de la Ley de Ordenación de la Edificación** y en un segundo proceso las **acciones de incumplimiento y resolución contractual** pidiendo lo mismo: la declaración de responsabilidad solidaria de los demandados por vicios y deficiencias constructivas de un inmueble. El tribunal aprecia la existencia de cosa juzgada porque entiende que todas las acciones **podían y debían haberse ejercitado en el primer proceso**.

En el **AAP T 35/2018, de 20 de febrero, rec. 254/2017, FJ 2** el tribunal responde de forma afirmativa a la pregunta de si “¿se puede **obligar** a una persona a **acumular de forma necesaria las distintas peticiones** que derivan de unos mismos hechos en una demanda?” porque “aunque la Ley habla de hechos y fundamentos jurídicos, si de esos hechos se derivan unos daños o una serie de acciones, si la causa de pedir ya existía, lo aconsejable parece ser **alegarlos todos en la demanda**, evitando la aplicación del art. 400 y teniendo siempre presente las posibles incompatibilidades de las acciones o peticiones ejercitadas.” Posteriormente, el tribunal responde de nuevo afirmativamente a la pregunta de si el actor principal o reconvenicional decide sólo reclamar una parte o ejercitar una acción entre las posibles “¿debe entenderse que **renuncia al resto o a otras posibles acciones** aun no existiendo tal renuncia expresa?”

En mi opinión, el art. 400 LEC **no establece una regla de preclusión de acciones o pretensiones**, aunque estén íntimamente ligadas entre sí, sino una regla de preclusión de alegaciones de hechos o títulos jurídicos, es decir, de la causa de pedir. Por lo tanto, no es correcta la interpretación extensiva del citado precepto por la doctrina jurisprudencial, que **no puede exigir que se acumulen diferentes pedimentos en tanto no se regule expresamente una norma de preclusión de pretensiones complementarias** que exija en consecuencia su acumulación en único proceso. Esta interpretación extensiva de la doctrina jurisprudencial debería ser revisada a tenor de las sentencias del TC porque **limita el derecho de acceso a la jurisdicción** reconocido en el art. 24 CE. Considero que la norma contenida en el art. 400 LEC **debe interpretarse en sentido restrictivo**, ya que no es posible realizar una interpretación extensiva de una **norma restrictiva de derechos**, pues de lo contrario se pondría en juego el derecho de tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción.

En este sentido, **ARMENGOT VILAPLANA** sostiene que el art. 400 LEC **no impide plantear** en un segundo proceso una **pretensión distinta** basada en hechos y fundamentos de derecho ya utilizados en un proceso anterior ni **tampoco impone al actor la carga de acumular todas las posibles acciones** que puedan plantearse en relación con un mismo conflicto<sup>41</sup>.

---

<sup>41</sup> Cfr. **ARMENGOT VILAPLANA, A.**, “La incidencia de la doctrina del TJUE en los principios que informan el proceso civil”, *Revista General de Derecho Procesal*, vol. 44, 2018, p. 13.



### **5.1.2. RESOLUCIONES CONTRADICTORIAS CON LA PROPIA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL QUE SE CITA EN LA MISMA SENTENCIA**

Existen casos en los que las AAPP citan en la propia sentencia la referida doctrina que extiende el alcance de la cosa juzgada a peticiones complementarias, pero después **resuelven la cuestión de forma contradictoria con la misma**.

Por ejemplo, en la **SAP GI 27/2008, de 28 de enero, rec. 587/2007, FJ 3** se niega la existencia de cosa juzgada entre un primer proceso en el que se discute la **existencia de un contrato de seguro** que impusiese a la aseguradora el pago de una indemnización prevista en un convenio colectivo y un segundo proceso en el que, partiendo de la inexistencia de dicho contrato, se pide una **indemnización de perjuicios** por haber concertado un contrato de seguro con una aseguradora no autorizada.

Si se aplicara la doctrina jurisprudencial relativa a las peticiones complementarias el tribunal debería apreciar la existencia de cosa juzgada entre ambas pretensiones porque se trata de una «**indemnización de daños no solicitada**» y hay un **profundo enlace** entre ambas peticiones al coincidir los hechos y la relación jurídica.

En la **SAP GI 16/2009, de 15 de enero, rec. 399/2008, FJ 4** el tribunal considera que no existe cosa juzgada entre una **acción de responsabilidad contractual** por la inadecuada ejecución del trabajo encomendado, ya que se vendió un material defectuoso, y una **acción de indemnización de los daños** derivados de dicho incumplimiento contractual.

Si el tribunal aplicara a la resolución del caso la referida doctrina, existiría cosa juzgada entre ambas pretensiones complementarias puesto que, como señala expresamente dicha doctrina, vuelve a tratarse de una «**indemnización de daños no solicitada**» y hay un **profundo enlace** entre ambas pretensiones al estar basadas en unos mismos hechos y una misma relación jurídica.

En el **AAP VA 122/2010, de 30 de noviembre, rec. 302/2010, FJ 2** no se aprecia la existencia de cosa juzgada entre una reclamación de una cantidad en **euros** por honorarios debidos y otra reclamación de la misma cantidad por los mismos honorarios



pero cifrada en **dólares** porque se piden **cosas distintas desde el punto de vista cualitativo**, de diferente especie dentro de la genérica del dinero. Después, además, se afirma que el art. 400 LEC atañe a hechos y fundamentos jurídicos, **no a peticiones o pretensiones**, y **no obliga a la parte a realizar forzosamente una acumulación objetiva de acciones** que, fuera de los casos previstos en el art. 73 LEC, siguen teniendo un carácter facultativo.

Es evidente que existe un **claro enlace** entre ambas pretensiones, puesto que la relación jurídica y los hechos son los mismos. Hay **identidad subjetiva** porque las partes son las mismas e **identidad objetiva** en cuanto a la causa de pedir que es idéntica. Con base en ello, si el tribunal hubiera aplicado la doctrina referida entonces debería haber apreciado la existencia de cosa juzgada porque se trata de dos **peticiones complementarias**. No obstante, en este caso el tribunal, pese a citar dicha doctrina, consideró que **no había identidad objetiva en cuanto al objeto mediato del *petitum***.

## **5.2. INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA**

En la **SAP O 97/2003, de 24 de febrero, rec. 513/2002, FJ 2** el tribunal sostiene que el art. 400 LEC **no impone una acumulación subjetiva u objetiva de acciones** que, según los arts. 72 y 73 LEC, fuera de los casos legalmente previstos sigue teniendo un carácter facultativo. El juez de instancia estimó previamente la excepción de cosa juzgada porque consideró que el actor, al tiempo de presentar la demanda contra la sociedad demandada, ya estaba en disposición de conocer la situación económica y la eventual responsabilidad del administrador de la misma, por lo que **debía ejercitar simultáneamente la acción contra la sociedad y contra el administrador**. Por lo tanto, el juez de instancia obligó a realizar una acumulación subjetiva de acciones que la ley no prevé, de forma que **la no acumulación de ambas acciones implicaba una preclusión** que impedía la reclamación judicial contra el administrador en un segundo proceso. En un supuesto similar, en el **AAP SA 29/2003, de 3 de abril, rec. 173/2003, FJ 4**, el tribunal niega la existencia de cosa juzgada entre la **acción individual de responsabilidad** de los administradores de una sociedad y la **acción social de responsabilidad** porque poseen una naturaleza y unos presupuestos legales diferentes.

En el mismo sentido, la **SAP B 625/2004, de 3 de noviembre, rec. 316/2004, FJ 2** sostiene que el art. 400 LEC **no obliga a ejercitar todas las posibles acciones derivadas de una relación jurídica** sino sólo a incorporar todos los hechos y fundamentos relacionados con la acción ejercitada. La ley busca el agotamiento de la pretensión ejercitada pero **no obliga a ejercitar todas las acciones** que puedan derivarse de una relación jurídica, imponiendo una **legalmente inexistente acumulación obligatoria de acciones**.

En el **AAP Z 204/2004, de 25 de marzo, rec. 21/2004, FJ 4** se sostiene que la prohibición de reiteración del art. 400 LEC *“atañe a hechos y fundamentos o títulos jurídicos, no a peticiones o pretensiones.”* Se señala que la preclusión que regula dicho precepto *“no alcanza a pretensiones deducibles pero que en aquel momento no le parecieran oportuno interponer al demandante de ambos procesos.”* También indica la sentencia que *“no se debe confundir la «base o sustrato» de lo pedido con la «petición». Son dos conceptos íntimamente ligados, pero ontológicamente independientes.”* Con esta última afirmación el tribunal señala que el efecto preclusivo

del art. 400 LEC se refiere a las **posibles causas de pedir** («base o sustrato de lo pedido»), **no a las pretensiones** no deducidas en el primer proceso («petición»).

En cuanto al supuesto de hecho, el tribunal niega la existencia de cosa juzgada entre dos procesos en los que se reclama **una parte diferente del precio** de una venta de participaciones sociales. Sin embargo, la sentencia cuenta con el **voto particular** del magistrado **LUIS PASTOR OLIVER, A.**, que defiende la aplicación de la **interpretación extensiva** citando la ya reiterada jurisprudencia de la comentada **STS 552/2002**. En este sentido, afirma que es cierto que la Exposición de Motivos “*no expresa de forma directa o literal que la cosa juzgada material alcanzará a pretensiones deducibles y sin causa no deducidas, pero sí parece recoger una brecha que en esa línea iba abriendo la jurisprudencia precedente.*” Igualmente, **BANACLOCHE PALAO** considera que el tribunal debería haber declarado la existencia de cosa juzgada, ya que entiende que en los dos procesos se ejercita la **misma pretensión: la reclamación de una deuda concreta existente entre A y B**. El autor entiende que el hecho de que se reclame en el segundo proceso una parte de la deuda no pedida anteriormente es indiferente, ya que existe **identidad de pretensión**<sup>42</sup>.

Posteriormente, en la **SAP ZA 646/2005, de 22 de noviembre, rec. 490/2005, FJ 3**, en la que actúa como ponente el mismo magistrado, **LUIS PASTOR OLIVER, A.**, se niega la existencia de cosa juzgada entre dos procesos en los que una Comunidad de Propietarios reclama **diferentes deudas**. El tribunal considera que la Comunidad de Propietarios **no estaba obligada a reclamar todas las deudas en el primer proceso**, argumentando que “*esta preclusión no alcanza a pretensiones deducibles pero que en aquel momento no le parecieran oportuno interponer al demandante de ambos procesos. Queda así prohibido reiterar una petición desestimada con base en otra causa de pedir o en hechos diferentes, cuando una y otros hubieran podido sustentar "también" (o sea, además de los utilizados) la petición del pleito precedente.*”

Asimismo, el **AAP ZA 14/2006, de 21 de febrero, rec. 42/2006, FJ 4** afirma que “*la vinculación en que consiste la cosa juzgada operará cuando la pretensión ejercitada en un segundo proceso sea la misma que fue resuelta en el primero.*”

---

<sup>42</sup> Cfr. **BANACLOCHE PALAO, J.**, “El ámbito de aplicación de la regla...”, op. cit., p. 82.

En el mismo sentido, en la **SAP AB 36/2007, de 13 de febrero, rec. 333/2006, FJ 2** el tribunal afirma que el art. 400 LEC *“no impone que se ejerciten todas las acciones o pretensiones que ostente el demandante, cuyo limite sigue estando en el tiempo (de caducidad o prescripción).”* Se sostiene que la LEC amplía la cosa juzgada para comprender las argumentaciones no deducidas pero sí deducibles en el primer proceso cuando afecten a la causa de pedir, *“no cuando se trate de distintas pretensiones u objetos del proceso”*. Concluye el tribunal el asunto afirmando que *“la preclusión alcanza solo a causas de pedir deducibles pero no deducidas, pero no a petita deducibles pero no deducidos.”*

De igual manera, en la **SAP MU 127/2009, de 21 de mayo, rec. 115/2009, FJ 2** se sostiene, en relación con el art. 400 LEC, que *“tal preclusión no alcanza a aquellas pretensiones que, pese a que en algún caso tengan elementos conexos, sean distintas por no coincidir la causa de pedir ni a determinados elementos de aquéllas que dependan o precisamente surjan y sean conocidos a results del agotamiento o consumación del primer proceso.”*

Cabe destacar la **SAP SA 497/2011, de 25 de noviembre, rec. 154/2011, FJ 2**, que señala que:

*“Una cosa es que nuestro legislador mediante el artículo 400 LEC impida que el actor pueda reiterar su pretensión ante los tribunales al amparo de que los hechos y los fundamentos o causas de pedir alegados en el segundo juicio son distintos de los alegados en el primero, y otra cosa muy distinta es que el artículo 400 suponga una a modo de **derogación de los artículos 71 y siguientes** del mismo cuerpo legal sobre la **acumulación objetiva de acciones**, que aparece regulada por nuestro legislador como una **facultad**, y nunca como una obligación del actor. Es decir, una cosa es que el actor tenga la **facultad de ejercitar diversas acciones contra un demandado**, y pueda decidir, en ejercicio de esa facultad, acumular todas ellas en un mismo juicio o por el contrario no llevar a cabo dicha acumulación; y otra cosa muy distinta es que el actor que decide ejercitar una acción, después opte por no alegar todos los hechos y fundamentos de derecho en que pueda apoyar la defensa de la misma, dejando la alegación de parte de ellos para futuros pleitos. Puesto que así como lo primero, la **acumulación de acciones**, es por definición una **facultad** de la que*

*dispone todo actor; por el contrario, una vez interpuesta una acción, el actor no puede al elegir los hechos y fundamentos de derecho que pretende alegar olvidar el efecto preclusivo que respecto de dicha alegación se regula en el artículo 400 LEC, efecto preclusivo en virtud del cual la sentencia que recaiga en el juicio abierto resolviendo la acción que él ha ejercitado producirá **efectos de cosa juzgada en resolución de dicha acción** no sólo respecto de los hechos y fundamentos de derecho que el actor haya optado por alegar, sino también respecto de aquellos hechos y fundamentos de derecho que aunque el actor no haya alegado, pudo perfectamente haberlo hecho. Y otro tanto cabe decir para el caso del demandado. (...) De acuerdo con dicho artículo 400 LEC, la preclusión que en el mismo se regula **no alcanza en absoluto a otras acciones que el actor puede ejercitar contra el demandado**, fundadas en los hechos y fundamentos de derecho que sean, como es la acción de daños y perjuicios derivados de la privación del uso, acción que el actor puede **optar** por ejercer **acumuladamente** con la anterior acción declarativa, o bien puede optar por ejercerla **con posterioridad**, o por **no ejercerla nunca**.”*

La **SAP BU 339/2016, de 3 de octubre, rec. 281/2016, FJ 2** establece que el hecho de que “una acción sea presupuesto de otra no quiere decir que el actor venga obligado a agotar todo aquello que puede pedir contra un demandado; por el contrario, un demandante **puede reservarse** según su interés y posibilidades alguna **petición subordinada o accesorio** para así dar la posibilidad a la parte demandada de cumplir voluntariamente, o para minorar los gastos de defensa, o por cualquier otra razón. Lo que impide el art. 400 es otra cosa, que con el pretexto de nuevas alegaciones que pudieron hacerse en el pleito anterior se reproduzcan los **mismos pedimentos**.”

Por otro lado, la **SAP B 57/2018, de 5 de febrero, rec. 357/2016, FJ 2** señala que “**no cabe hablar de preclusión ni la ley impide en dicho precepto (art. 400 LEC), ni en ningún otro, que pueda ejercitarse una acción, hasta entonces no ejercitada, basada en los mismos hechos y fundamentos jurídicos de un pleito anterior**.”

La **SAP IB 2/2019, de 3 de enero, rec. 601/2018, FJ 2** señala que “la ley establece una preclusión en la alegación de hechos y fundamentos jurídicos que apoyan la **concreta acción**, pero **no determina el objeto de la acción**, sobre el que debe de

*decidir exclusivamente el demandante, ya en la demanda principal ya en una eventual reconvencción.”*

En el mismo sentido, la **SAP O 169/2019, de 10 de mayo, rec. 125/2019, FJ 3** sostiene que el art. 400 LEC *“no impide, en absoluto, ejercitar en un pleito posterior una pretensión no ejercitada en el primero, por más que se hubiese podido ejercitar en este. De modo, que si lo que se pide en el segundo es lo mismo, pero añadiendo hechos no alegados en el primero con un enfoque distinto, la cosa juzgada impedirá acoger la segunda demanda y, por el contrario, si lo que se pide en el segundo es una cosa distinta, no pedida en el primero, no se producirá preclusión. (...) Parece razonable entender que cuando dicho precepto cierra el camino a la alegación de nuevos hechos y fundamentos jurídicos se está refiriendo a la acción ya ejercitada en la que se ha debatido una concreta pretensión, pero no a las nuevas acciones cuyo contenido lo integran pretensiones no ejercitadas con anterioridad pues, como señala la doctrina constitucional, faltaría en este caso la identidad objetiva que reclama el instituto de la cosa juzgada.”* En consecuencia, no existe cosa juzgada porque la demandante no estaba obligada a reclamar en el primer proceso la petición que ahora reclama.

En la **SAP PO 423/2019, de 17 de julio, rec. 334/2019, FJ 2 y 3** el tribunal defiende que el art. 400 LEC *“no abarca aquellas cuestiones que no han sido objeto de petición en el proceso y, por lo tanto, no han conformado su objeto. Ya se trate de pretensiones complementarias, o efectos que puedan derivar de una acción principal (...), no han de incluirse bajo la previsión del art. 400 LEC.”* También sostiene esta sentencia que *“no es lo mismo los hechos o fundamentos sobre la que se funda una petición o pretensión, que son a los que se refiere el art. 400 LEC, y peticiones o pedimentos que pudiendo haberse alegado, no lo fueron en un juicio previo. Estos no están en el ámbito del art. 400 LEC.”* El tribunal concluye el asunto afirmando que *“la preclusión no se entiende en modo alguno extensiva a aquellas pretensiones deducibles pero que no llegaron a ser deducidas.”*

A modo de ejemplo, en algunos supuestos las AAPP, como **no hay identidad de petitum**, niegan la existencia de cosa juzgada entre:

- Una **acción de rescisión** de un negocio jurídico y, una vez desestimada, una **acción de nulidad** del mismo negocio jurídico y, subsidiariamente, de **indemnización**

**de daños y perjuicios** por vicios del consentimiento, todas ellas ejercitadas por la misma demandante (SAP MU 233/2005, de 1 de julio, rec. 83/2005, FJ 3).

- Dos reclamaciones de **diferentes deudas** derivadas de una misma relación jurídica, concretamente, del mismo contrato de ejecución de obra. La sentencia señala que el reconocimiento de la preclusión en este caso *“iría en contra del derecho de tutela judicial efectiva”* (SAP P 203/2005, de 1 de julio, rec. 14/2005, FJ 1). De forma similar, dos reclamaciones de **diferentes pagarés**, de forma que no es la misma pretensión porque no existe identidad de objeto (SAP O 440/2010, de 1 de diciembre, rec. 468/2010, FJ 2). En el mismo sentido, dos reclamaciones de **diferentes plazos impagados** relativos a un contrato de compraventa de acciones. El tribunal entiende que el acreedor, ante el impago de un primer plazo de un calendario previamente pactado, no está obligado a esperar al impago de todos los plazos restantes para reclamarlos de forma conjunta, ni debe renunciar al cobro de todos los plazos sucesivos para reclamar solo el primero con efectos de cosa juzgada respecto de los posteriores (SAP CU 97/2008, de 6 de mayo, rec. 52/2008, FJ 1). De la misma manera, dos reclamaciones de rentas correspondientes a cosechas de **distinto año** (SAP TO 195/2011, de 8 de julio, rec. 12/2010, FJ 3). Igualmente, dos reclamaciones de cuotas impagadas en **diferentes años**, pues no existe ninguna obligación legal de reclamar todas ellas en el mismo procedimiento (SAP GI 420/2019, de 4 de junio, rec. 104/2019, FJ 4).

- Una **acción declarativa de invalidez o inexistencia** de un contrato por falta de objeto y una **acción de resolución** del mismo contrato por incumplimiento, aunque tengan la misma finalidad: desvincularse de las consecuencias de lo pactado (SAP S 474/2005, de 25 de octubre, rec. 40/2005, FJ 1).

- Una **acción de desahucio** y una **acción de reclamación de rentas** en relación con un contrato de arrendamiento. El tribunal sostiene que, aunque ambas acciones eran susceptibles de ser acumuladas en el mismo proceso, **ello quedaba al arbitro de los demandantes** (SAP A 12/2006, de 13 de enero, rec. 524/2005, FJ 1). En un caso idéntico, también se negó la existencia de cosa juzgada entre una **acción de desahucio** y una **acción de reclamación de daños y perjuicios**, respecto a un contrato de arrendamiento. El tribunal argumenta que, aunque ambas acciones pudieron acumularse en el primero proceso, **ello quedaba al arbitro de los demandantes**, de modo que es posible iniciar un segundo proceso en el que se trate la segunda petición (SAP M 147/2007, de 7 de marzo, rec. 214/2006, FJ 3).



- Una **acción de resolución contractual** por espiración del plazo del arrendamiento y una **acción de reclamación de cantidad**, pues el art. 400 LEC no obliga al actor a ejercitar acumuladamente cuantas acciones tenga contra el demandado (SAP BI 379/2006, de 4 de septiembre, rec. 271/2005, FJ 3).

- Una **acción de nulidad contractual** de una escritura y una **acción de reclamación de cantidad**, basándose en la misma escritura anteriormente declarada nula (SAP LU 308/2006, de 16 de octubre, rec. 210/2006, FJ 1).

- Una **acción de responsabilidad de una sociedad de gananciales** y una **acción de responsabilidad individual del administrador social único** de dicha sociedad de gananciales (SAP M 8/2008, de 14 de enero, rec. 129/2007, FJ 4).

- Una **acción declarativa de propiedad** de una franja de terreno colindante con una finca del demandado y, una vez declarada, una **acción reivindicatoria** para recuperar el terreno ocupado indebidamente por los demandados (SAP M 74/2008, de 15 de febrero, rec. 142/2007, FJ 3).

- Una **acción de responsabilidad extracontractual** y una **acción de reclamación de intereses de demora**. El tribunal afirma que no existe una previsión legal que imponga el ejercicio obligatorio de ambas acciones en concurso, dado que entre ellas existe una **relación de autonomía e independencia y no de complementariedad**, al no estar basadas en el mismo título jurídico (SAP Z 115/2013, de 21 de febrero, rec. 549/2012, FJ 3).

- Una **acción de desahucio** por falta de pago y reclamación de rentas y una **acción de indemnización** de daños y perjuicios (SAP OU 228/2014, de 12 de junio, rec. 323/2013, FJ 3).

- Una petición de **declaración de la vigencia de un contrato** suscrito entre las partes y una reclamación de un **daño emergente y lucro cesante**, solicitud resarcitoria incompatible con la ejercitada en la demanda (SAP M 30/2015, de 26 de enero, rec. 100/2014, FJ 4).

- Una **petición de condena a la ejecución de unas obras** y una **petición de reparación de los defectos** de las viviendas por condensación y filtración (SAP O 266/2015, de 29 de septiembre, rec. 310/2015, FJ 2).

- Una **petición declarativa de responsabilidad** y una **pretensión de condena** que tiene como antecedente lógico la declaración de responsabilidad del primer proceso. El tribunal sostiene que el hecho de que una acción sea presupuesto de otra **no obliga al titular de la acción a su ejercicio en un mismo proceso**, porque el art. 400 LEC



alcanza a las causas de pedir deducibles pero no deducidas, **no a las pretensiones deducibles pero no deducidas** (SAP BU 167/2016, de 21 de abril, rec. 373/2015, FJ 2; SAP BU 245/2016, de 16 de junio, rec. 131/2016, FJ 2; SAP BU 433/2016, de 15 de diciembre, rec. 339/2016, FJ 2; entre otras).

- Una **pretensión de nulidad** de un contrato de compraventa y, una vez desestimada por entender el tribunal que el contrato reunía todos los requisitos de validez, una **pretensión de resolución** del mismo contrato, ejercitadas ambas por los mismos demandantes (SAP ZA 189/2016, de 7 de octubre, rec. 228/2016, FJ 3).

- En un primer proceso se ejercita una **acción de responsabilidad** contra los administradores de una sociedad y en un segundo proceso **se reclama un crédito** relativo a las costas procesales causadas en los autos de ejecución. El tribunal señala que el art. 400 LEC no impide *“un pleito en el que se formulen pretensiones distintas, aunque estén vinculadas con la pretensión formulada en un pleito anterior y aunque pudieran haberlo sido, por cuanto que la acumulación objetiva de acciones es facultativa y no preceptiva para el actor, conforme resulta de lo dispuesto en el art. 71.2 de la LEC”* (SAP AB 83/2017, de 14 de marzo, rec. 93/2017, FJ 2).

- En un primer proceso los demandantes **reclaman una cantidad** sobre la base de un contrato de aprovechamiento por turnos y en un segundo proceso los mismos demandantes piden la **nulidad de un contrato accesorio** de conservación del mismo inmueble al que se refiere el contrato principal de aprovechamiento (SAP BI 736/2017, de 27 de noviembre, rec. 534/2017, FJ 4).

- Una **acción declarativa de responsabilidad** y una **pretensión de condena** a la devolución de cantidades concretas (SAP BU 543/2017, de 20 de diciembre, rec. 378/2017, FJ 3).

- Una **acción de división de la vivienda común** y una **acción de rendición de cuentas**, ya que lo alegable a los efectos de cosa juzgada son las diferentes causas de pedir de una misma pretensión, no pretensiones distintas (SAP M 383/2017, de 21 de diciembre, rec. 240/2017, FJ 4).

- Una **petición de declaración de extinción** de un contrato de arrendamiento por término del plazo y una **petición de indemnización** por las ganancias dejadas de obtener por la falta de desalojo del local tras la resolución del contrato (SAP LU 129/2018, de 4 de abril, rec. 407/2017, FJ 5).

- Una petición relativa a los **ruidos** de la sala de calderas y otra petición referida a otros **vicios constructivos** (SAP M 120/2019, de 28 de febrero, rec. 834/2018, FJ 4).

- Una petición de **declaración de nulidad** de unos contratos y una pretensión de **condena al demandado a restituir una determinada cantidad al actor**, en razón a la nulidad declarada. La sentencia también sostiene que el art. 400 LEC busca evitar la sucesión de procedimientos con **idéntica pretensión** basados en hechos distintos (**AAP TF 101/2019, de 17 de mayo, rec. 344/2018, FJ 4**).

- Dos acciones solicitando que se declare la responsabilidad solidaria de **dos entidades financieras diferentes**. El art. 400 LEC se refiere al ejercicio de una **misma pretensión y acción** pero aquí hay dos acciones o pretensiones, una por las cantidades ingresadas en la cuenta de **una entidad financiera** y otra por las ingresadas en la cuenta de **otra entidad financiera** (**SAP BU 406/2019, de 31 de julio, rec. 170/2019, FJ 3**).

Por otra parte, la **SAP C 530/2012, de 9 de noviembre, rec. 255/2012, FJ 5** establece los **requisitos** para aplicar los efectos preclusivos del art. 400 LEC:

- a) **Dos demandas**. Entre las **mismas personas** y sobre el **mismo objeto**.
- b) **Mismo demandante**. El demandado no tiene obligación de formular reconvencción, pero sí el deber de alegar las excepciones, no siendo posible hacerlo por medio de un nuevo proceso y acumularlo al primero.
- c) **Mismo petitum**, aunque se trate de ocultar por alteraciones formales.
- d) **Diferentes causas de pedir** alegadas, lo que puede deberse a que sean diferentes sus elementos fácticos (hechos) o normativos (fundamentos o títulos jurídicos), pues si fueran los mismos habría cosa juzgada.
- e) Que las diferentes causas de pedir **resultaran conocidas o hubieran podido invocarse** en la primera demanda.

**DE LA OLIVA SANTOS** es partidario de la **teoría restrictiva**, pues sostiene que el art. 400 LEC **no impone al demandante la carga de acumular acciones o pretensiones**. Defiende que el demandante no tiene la carga de formular en la demanda todas las pretensiones fundadas que posea contra un mismo sujeto demandado, bajo amenaza de preclusión. De esta forma, **no constituyen el objeto virtual del proceso las acciones que el demandante pudo acumular, pero no acumuló, así como la reconvencción que el demandado pudo formular, pero no formuló**, puesto que el art.

400 LEC tiene por aducidos todos los fundamentos del *petitum*, pero **no tiene por pretendido o pedido lo que no se pretenda o pida**<sup>43</sup>.

En el mismo sentido, **BANACLOCHE PALAO** y **GASCÓN INCHAUSTI** sostienen que el art. 400 LEC sólo se refiere a los fundamentos fácticos y jurídicos de una pretensión, **no a las acciones que se ejercitan**. Entienden que este precepto prohíbe que se intente un segundo proceso para ejercitar una acción ya decidida en otro previo, alegando hechos o títulos jurídicos que no se plantearon entonces, aunque se pudieron plantear, pero **no impide el inicio de un segundo proceso en el que se ejercite una acción diferente, o accesorio, o complementaria** de otra ya suscitada y resuelta en un proceso previo, puesto que en virtud de los arts. 71.2 y 72 LEC la acumulación de acciones es **facultativa**<sup>44</sup>. Como establece la **STS 34/2016, de 4 de febrero, rec. 2495/2013, FJ 2**, dictada una sentencia que produce efectos de cosa juzgada precluye la posibilidad de iniciar un proceso posterior para plantear nuevos fundamentos de hecho o derecho que podrían haberse planteado en el anterior proceso, “*siempre dentro de los límites objetivos de la acción ejercitada.*”

Igualmente, **PUENTE DE PINEDO** entiende que el actor no debe agotar todas las pretensiones que tenga contra un tercero, pues **no está obligado a reclamar por todas las acciones que pudieran corresponderle**, sino que, en relación con la acción ejercitada, debe alegar todos los hechos y fundamentos jurídicos en que ésta pudiera estar basada pues, en caso contrario, se le extenderían los efectos de cosa juzgada<sup>45</sup>.

No obstante, **TAPIA FERNÁNDEZ** sostiene que el art. 400 LEC establece que cualquier hecho o fundamento jurídico no aducido en la demanda quedará cubierto por la cosa juzgada, de forma que un proceso posterior donde se pida lo mismo, pero basado en diferentes hechos o fundamentos jurídicos, **aunque ello suponga un cambio de acción por variación de la causa de pedir**, no será viable procesalmente<sup>46</sup>. Entiende que el art. 400 LEC no sólo se refiere a todos los hechos y fundamentos de derecho que

---

<sup>43</sup> Cfr. **DE LA OLIVA SANTOS, A.**, *Objeto del Proceso y Cosa Juzgada...* op. cit., pp. 44 y 79.

<sup>44</sup> Cfr. **BANACLOCHE PALAO, J.** y **GASCÓN INCHAUSTI, F.**, *El tratamiento de las cuestiones procesales y la audiencia previa al juicio en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 1ª ed., Civitas, Pamplona, 2005, p. 277.

<sup>45</sup> Cfr. **PUENTE DE PINEDO, L.**, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 2ª ed., Lex Nova, Valladolid, 2014, p. 656.

<sup>46</sup> Cfr. **TAPIA FERNÁNDEZ, I.**, *La cosa juzgada...* op. cit., pp. 115-116.

sustentan la pretensión de tutela, sino también a los **posibles hechos y fundamentos jurídicos delimitadores de la acción ejercitada y que identifican y singularizan la causa de pedir**, distinguiendo esa acción de otra distinta (aunque conexa).

Por consiguiente, la preclusión no sólo afecta a todos los posibles argumentos de hecho y derecho que se alegaron o pudieron alegarse como constitutivos de la concreta pretensión de tutela solicitada, sino también a todos los posibles argumentos de hecho y derecho que hubieran podido alegarse **aunque fundamenten otra pretensión distinta** (porque distinto es el elemento identificador «*causa petendi*»; al ser diferente el elemento fáctico o el elemento jurídico)<sup>47</sup>.

La autora sostiene que el efecto preclusivo del art. 400 LEC opera tanto si la posible fundamentación no alegada (pero que pudo alegarse) se integra en el ámbito de la misma acción, como si es **susceptible de constituir una distinta** (porque es distinto el elemento causal). Por lo tanto, todas las posibles alegaciones configuradoras de la concreta petición de tutela que se solicita del tribunal quedan cubiertas con los efectos de cosa juzgada, aunque esa distinta configuración de la concreta petición fuera **susceptible de fundamentar una acción distinta**<sup>48</sup>.

Esta opinión de la autora es compatible con la afirmación que realiza el tribunal en la **SAP TF 29/2008, de 25 de enero, rec. 73/2006, FJ 3** al señalar que “*lo determinante para la apreciación de cosa juzgada no es la identidad de la acción ejercitada sino la de las personas, el petitum y la causa de pedir, insistiendo en que la causa de pedir consiste en el hecho jurídico o título que sirva de base al derecho reclamado, es decir, en el fundamento o razón de pedir y no en la acción ejercitada, que constituye una mera modalidad procesal indispensable para lograr su efectividad ante los tribunales.*” Sin embargo, entra en contradicción con lo sostenido en la **SAP PO 599/2017, de 21 de diciembre, rec. 322/2017, FJ 2**, que afirma que “*en lo deducible, se incluye, por lo tanto, los hechos, argumentos y pruebas que se hubieran podido alegar y no se alegaron y que forman parte de la misma relación jurídica sometida a enjuiciamiento, o lo que es lo mismo, de la misma acción u objeto procesal.*”

<sup>47</sup> Cfr. **TAPIA FERNÁNDEZ, I.**, “Comentario al art. 400 LEC...”, op. cit., pp. 1662-1663.

<sup>48</sup> Cfr. **TAPIA FERNÁNDEZ, I.**, “La cosa juzgada”, en *La aplicación práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000*, 1ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002, p. 5.

### **5.2.1. PARA ALGUNA DOCTRINA LA COSA JUZGADA ALCANZA A ACCIONES QUE PERSIGUEN EL MISMO FIN**

Según **VALLINES GARCÍA**, el ejercicio de una concreta acción provoca la preclusión de todas las acciones que, teniendo una **causa de pedir diversa**, tengan un **fin idéntico** respecto de otra ya ejercitada. Para que opere la preclusión del art. 400 LEC se requiere que «**lo que se pida**» en la acción que se ejercita **sea lo mismo** que pueda pedirse en la acción que precluye. Se exige, por tanto, una **identidad u homogeneidad de petitum**<sup>49</sup>.

Es posible encontrar en la jurisprudencia de las AAPP algunas resoluciones que recogen los argumentos esgrimidos por **VALLINES GARCÍA**. En este sentido, el **AAP M 302/2008, de 17 de septiembre, rec. 437/2008, FJ 20 y 21** transcribe, prácticamente de forma literal, cambiando algunas palabras con el fin de ocultar el plagio, las ideas expuestas en la **tesis de VALLINES GARCÍA**<sup>50</sup>. Por ejemplo, se dice que “*el ejercicio de una concreta acción («al tiempo de interponer la demanda» dice el precepto) provoca la **preclusión de todas las acciones** que, aun teniendo una **causa de pedir distinta** tengan el **mismo fin** que la que ya se ejercitó. (...) Para aplicar el artículo 400.1,1 de la LEC es necesario que «lo que se pida» en la acción que se ejercita **sea lo mismo** que pueda pedirse en la acción que precluye.*”

En la **SAP M 183/2013, de 23 de abril, rec. 839/2012, FJ 2** el tribunal sostiene que “*un requisito sustancial para apreciar la preclusión es, sin duda, que el petitum en las demandas de los dos procedimientos **persigan la misma finalidad**, (...) lo que determina que la satisfacción de una de dichas acciones extinga la otra, por lo que la segunda acción resultaría completamente inútil, por haber sido satisfecha en un procedimiento previo.*”

Por otro lado, la **SAP O 41/2016, de 10 de febrero, rec. 623/2015, FJ 4** indica que “*aunque el art. 400 LEC utiliza los términos «cuando lo que se pida en la demanda», ello no significa que las pretensiones deducidas en una y otra demanda sean*

<sup>49</sup> Cfr. **VALLINES GARCÍA, E.**, *La preclusión en el proceso civil...* op. cit., p. 220.

<sup>50</sup> Cfr. **VALLINES GARCÍA, E.**, *La preclusión en el proceso civil...* op. cit., pp. 209 y ss.

*idénticas, sino que bastaría con que tuvieran una **cierta homogeneidad**, persiguiendo una **misma finalidad**’.*

De igual modo, la **SAP B 738/2017, de 29 de diciembre, rec. 1276/2015, FJ 3** señala que *“la preclusión del art. 400 LEC actúa sobre acciones que tienen una **causa petendi distinta** de otra que se ha ejercitado siempre que entre ambas acciones haya **identidad en lo que se pida** o, más exactamente, **identidad de fin**. En consecuencia, no opera entre acciones basadas en idéntica causa de pedir que persiguen fines distintos. Y como criterio para dilucidar si existe o no identidad de fin entre dos acciones con diversa causa petendi deberemos considerar o analizar los petitum **a la luz de sus respectivas causas de pedir**. ”*

Asimismo, la **SAP C 248/2012, de 10 de mayo, rec. 191/2011, FJ 3** sostiene que *“en virtud de la preclusión de hechos y fundamentos jurídicos, el efecto negativo de la cosa juzgada se extiende también a cuestiones no resueltas pero conexas con las ya decididas, (...) lo que conlleva una obligación de exhaustividad para el actor, con la **carga de acumular las acciones que tenga contra el demandado** (...). Para ello se ha establecido, a través de esta norma, la preclusión de la causa de pedir alegable y no alegada, (...) imponiendo al demandante la obligación de alegar todas las posibles causas de pedir, con los correspondientes argumentos de hecho y de derecho, en que pudiera fundarse su solicitud de tutela, **aunque sustenten otra pretensión distinta**, de manera que la regla de preclusión **afecta a todas las acciones** que, con independencia de su calificación jurídica, **concurran a un mismo fin**, como es el caso ya mencionado de las acciones de nulidad, anulabilidad o rescisión de un determinado acto o negocio jurídico basadas en motivos diferentes”<sup>51</sup>.*

Esta doctrina se aplica en el **AAP V 86/2019, de 3 de abril, rec. 918/2018, FJ 2**. En un primer proceso se ejercita una **acción de cumplimiento** de una obligación de hacer, junto con una **acción indemnizatoria** por los daños y perjuicios derivados de tal incumplimiento, y en un segundo proceso se ejercita una **acción reivindicatoria** basada en el derecho de propiedad y en la perturbación de la posesión por parte de los

---

<sup>51</sup> Cfr. En el mismo sentido, **SAP BI 628/2016, de 21 de noviembre, rec. 378/2016, FJ 2**; **SAP BI 2/2017, de 9 de enero, rec. 478/2016, FJ 2**; **SAP C 59/2019, de 5 de febrero, rec. 115/2018, FJ 1**; entre otras.

demandados. El tribunal entiende que *“con independencia del ropaje jurídico utilizado para revestir la pretensión deducida en esta demanda a fin de diferenciarla de la esgrimida en el procedimiento anterior, los hechos, y en consecuencia la **finalidad** de la acción ejercitada en uno y otro caso es **idéntica**, y no es otra que la **recuperación de la posesión de la parcela de terreno litigiosa**, con independencia de los aspectos accesorios que distinguen ambas demandas.”*

En la **SAP M 428/2014, de 11 de diciembre, rec. 387/2014, FJ 7** en un primer proceso la demandante ejercita una **acción de resolución** de un contrato de promesa de venta de un terreno y en un segundo proceso, al entender que la transmisión es nula, la misma demandante ejercita una **acción de anulabilidad y de restitución** de los importes satisfechos, y subsidiariamente una acción de resolución contractual. El tribunal estima la existencia de cosa juzgada porque entiende que **podían haberse ejercitado todas las acciones en el primer proceso**, al poseer la **misma finalidad**: la devolución de las cantidades entregadas, con sus intereses.

En la **SAP TE 45/2016, de 30 de junio, rec. 58/2016, FJ 3** el tribunal aprecia la existencia de cosa juzgada entre una **acción de anulabilidad** por supuesto error en el consentimiento y una **acción de responsabilidad civil contractual y extracontractual**, porque entiende que ambas acciones persiguen el **mismo fin**: la restitución a los demandantes de la pérdida de capital que sufrieron como consecuencia de las inversiones realizadas. El tribunal entiende que *“desde estas perspectivas de **lo deducido y lo deducible** y de la **cosa juzgada implícita**, se hace inexcusable acoger la excepción de cosa juzgada, al concurrir también los indicados elementos objetivos.”*



### **5.2.2. PARA ALGUNA DOCTRINA LA COSA JUZGADA NO ALCANZA A ACCIONES QUE PERSIGUEN FINES DISTINTOS**

En ocasiones las AAPP niegan la existencia de cosa juzgada entre dos pretensiones ejercitadas en diferentes procesos porque consideran que las acciones ejercitadas **no persiguen una misma finalidad**<sup>52</sup>. A modo de ejemplo, algunos supuestos en los que las AAPP han considerado que **no existe cosa juzgada** entre dos pleitos porque las acciones ejercitadas perseguían **finés distintos** son:

- **Acción de resolución de un contrato** de instalación de máquinas y **acción de cumplimiento o ejecución de un préstamo**. El tribunal considera que la preclusión del art. 400 LEC **no afecta a acciones que persiguen fines distintos** (**SAP PO 350/2007, de 8 de junio, rec. 3200/2006, FJ 3**).

- **Acción de indemnización de daños y perjuicios** por incumplimiento contractual y **diversas acciones previstas en la Ley de Competencia Desleal**, pues no todo comportamiento que sea relevante como incumplimiento contractual constituye un acto de competencia desleal, y **nada impide plantear dichas acciones**, que poseen diferente naturaleza, **en dos procesos sucesivos** (**SAP CS 171/2008, de 1 de septiembre, rec. 21/2008, FJ 12**).

- Se ejercitan dos acciones con distinta finalidad: **obtener el pago del precio** de la cosa vendida y **obtener la liberación de avales y fianzas** prestados por los actores en relación a deudas de la sociedad. La sentencia sostiene que el art. 400 LEC *“exige la aportación de todas las alegaciones posibles en defensa de lo pedido o de la oposición a lo pedido, pero no puede comprenderse que pueda alcanzar a la imposibilidad de ejercitar acción distinta con finalidad distinta a la previamente ejercitada.”* De igual forma, se defiende que no se puede exigir al actor que acumule las diversas acciones que pueda tener porque **la acumulación objetiva de acciones es facultativa** (**AAP J 73/2008, de 20 de octubre, rec. 329/2008, FJ 1**).

- **Acción de reclamación del pago del precio** de unos productos y **acción de reclamación de daños y perjuicios** por lucro cesante. En la primera acción la causa de pedir es el impago del precio de los productos y en el segundo es la unilateral e

---

<sup>52</sup> Cfr. **VALLINES GARCÍA, E.**, “Comentario de la STS de 10 de octubre de 2016. Rescisión por fraude de acreedores solicitada con posterioridad a una condena penal firme por delito de alzamiento de bienes”, *Comentarios a las sentencias de unificación de doctrina (civil y mercantil)*, vol. 8, 2016, p. 243, sostiene que *“el art. 400 LEC solamente determina la preclusión de las acciones que, teniendo una causa de pedir diversa poseen el mismo petitum; pero no ocurre al revés, pues las acciones que poseen una misma causa de pedir pero un petitum diverso no se ven afectadas por la preclusión regulada en este precepto.”*



injustificada resolución contractual antes del término pactado (**AAP CS 126/2009, de 5 de junio, rec. 90/2009, FJ 2**).

- **Acción reivindicatoria** sobre determinadas porciones de una finca, solicitando que se condene a los demandados a retirar una tubería, y **acción negatoria de toda servidumbre de desagüe**, pidiendo que se condene a los demandados a realizar las obras necesarias para evitar el vertido sobre la finca de las aguas que se canalizan por las tuberías. El tribunal entiende que, además de apoyarse en diferente acción y causa de pedir, **las pretensiones tienen un objeto y una finalidad completamente diferentes**, de modo que no hay identidad ni conexidad sustancial entre las mismas (**SAP C 605/2012, de 13 de diciembre, rec. 16/2012, FJ 2**).

- **Acción declarativa de nulidad** de una condición general de un contrato por abusividad y **acción de condena y reclamación dineraria**, una vez se obtuvo la declaración de nulidad en el primer proceso. El tribunal sostiene que *“salvo que algún precepto lo establezca imperativamente, no se puede imponer a las partes el ejercicio de acciones. (...) No hay razón alguna para imponer la acumulación objetiva de acciones: la pretensión declarativa y la de condena pueden ejercitarse separadamente”* (**SAP LE 168/2016, de 26 de mayo, rec. 226/2016, FJ 1**).

### **5.3. ALCANCE DE LA PRECLUSIÓN RESPECTO A LA RECONVENCIÓN**

El art. 406.4 LEC establece que **«será de aplicación a la reconvención lo dispuesto para la demanda en el art. 400 LEC»**. En la interpretación de la conexión de estos dos preceptos también existen **resoluciones contradictorias** de las AAPP, pues en ocasiones se sostiene que el demandado tiene la **carga de reconvénir** para evitar los efectos de la cosa juzgada del art. 400 LEC.

En el **AAP IB 148/2002, de 19 de noviembre, rec. 113/2002, FJ 3**, en un primer proceso, dos vecinos **impugnan un acuerdo** de la Comunidad de Propietarios que les impedía abrir una puerta de acceso a su local y en un segundo proceso, tras haberse abierto la puerta a pesar de la prohibición, la Comunidad de Propietarios pide que se condene a los dos vecinos a **cerrar el acceso** y se declare la **prohibición de desarrollar acciones comerciales** en el inmueble. El tribunal declara que existe **litispendencia** porque la Comunidad de Propietarios pudo formular en el anterior pleito la pretensión que formula en el segundo pleito, así como la pretensión subsidiaria, a través de una **demanda reconvencional**. **BANACLOCHE PALAO y GASCÓN INCHAUSTI** sostienen que es una interpretación **incorrecta** del art. 400 LEC, puesto que **nada obliga a formular reconvención**, de modo que la mera conexidad entre las acciones no es motivo suficiente para apreciar la existencia de litispendencia<sup>53</sup>.

En la **SAP CO 137/2003, de 16 de mayo, rec. 149/2003, FJ 2** se aprecia la existencia de cosa juzgada *“por preclusión de la posibilidad de interponer una nueva reclamación en procedimiento distinto, al no haber interpuesto en el proceso anterior la oportuna demanda reconvencional cuando pudo hacerlo, sin que ahora sea de recibo, ni esté permitido, formular una nueva pretensión en base a unos hechos que en su día debieron y pudieron ser alegados.”* En el primer proceso la demandada no articuló reconvención, sino que se limitó a alegar la culpa del contrario.

Sin embargo, existen resoluciones de las AAPP que defienden lo contrario. Así, el **AAP B 156/2004, de 15 de noviembre, rec. 592/2004, FJ 2** sostiene que el efecto preclusivo del art. 400 LEC **no alcanza a la formulación de una reconvención** porque

---

<sup>53</sup> Cfr. **BANACLOCHE PALAO, J. y GASCÓN INCHAUSTI, F.**, *El tratamiento de las cuestiones procesales y la audiencia previa al juicio en la Ley de Enjuiciamiento Civil...* op. cit., p. 278.

la reconvencción **no es una carga sino una facultad** del demandado de aprovechar el procedimiento en el que ha sido demandado para ejercitar las acciones que tenga contra el demandante siempre que se cumplan los requisitos legales de admisibilidad.

La **SAP VA 234/2005, de 28 de junio, rec. 204/2005, FJ 2** afirma que una cosa es que si se quiere reconvenir, el art. 406 LEC en relación con el art. 400 LEC imponga al reconviniente la **carga de fundar la pretensión en todas las causas de pedir conocidas y disponibles** en ese momento y otra distinta, que la ley no impone, es que exista una **carga procesal de reconvenir** si el demandado puede interponer pretensiones contrapuestas, pero conexas con las pretensiones de la demanda principal. El tribunal concluye que esta segunda interpretación extensiva del art. 400 LEC **“no resulta jurídicamente admisible”** porque no se justifica por la propia redacción de dicho precepto y porque contraviene la doctrina jurisprudencial que en orden a la interpretación de las normas propugna aquella que favorezca y de una mayor efectividad al derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, en virtud del art. 24 CE.

El **AAP M 83/2006, de 6 de marzo, rec. 86/2005, FJ 3** señala que el art. 406 LEC regula la reconvencción como una **simple facultad del demandado**, pues establece que al contestar a la demanda **“podrá”** formular demanda reconvenccional, por lo que no debe necesariamente formularla cuando sea posible. En virtud del art. 24 CE, el demandado, aun en el supuesto de conexión, **puede formular sus pretensiones a través de demanda reconvenccional o en un proceso posterior**, sin que en este segundo proceso concurra por este hecho la excepción de cosa juzgada.

En la **SAP P 85/2006, de 9 de marzo, rec. 465/2005, FJ 3** el tribunal afirma que el art. 400 LEC *“limita las posibilidades de alegación de hecho y derecho a quien actúa como demandante pero no a quien ha sido demandado por otro. (...) En consecuencia, el demandado no está constreñido por la preclusión alegatoria (...) pudiendo, siempre que no le afecte la cosa juzgada en el sentido antes expuesto del art. 222 LEC o de la interpretación constitucional, hacer alegaciones o proponer pruebas diversas de las propuestas en el primer pleito y aunque pudiera haberlo hecho ya en éste porque no existe precepto que se lo impida como sí existe para quien fue y pretende volver a ser demandante.”*

Considero que las afirmaciones sostenidas en esta sentencia son **desafortunadas** puesto que, como se expondrá en el último capítulo del presente trabajo, la preclusión también debe alcanzar a los **hechos esenciales que el demandado pudo alegar en el primer proceso como defensa**, es decir, a las excepciones materiales y a los hechos impositivos, extintivos y excluyentes. Aunque es cierto que el tenor literal del art. 400 LEC parece no exigirlo, en este caso entiendo que **sí que es posible una interpretación extensiva** del precepto, ya que las excepciones no forman parte del objeto del proceso.

El **AAP M 133/2007, de 1 de junio, rec. 173/2007, FJ 3** afirma que el art. 400 LEC **no impone al demandado la carga de reconvenir**, si puede interponer al actor, pretensiones opuestas, pero conexas con las pretensiones de la demanda principal.

La **SAP M 337/2008, de 19 de mayo, rec. 324/2007, FJ 10** señala que la carga de formular reconvencción *“no existe ni siquiera en la legislación procesal vigente. La Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (artículo 406), al igual que ocurría con la Ley de Enjuiciamiento Civil promulgada por Real Decreto de 3 de febrero de 1.881, establece la naturaleza puramente potestativa para el demandado de la reconvencción. El demandando es libre de formular demanda reconvenccional. Ahora bien, si la formula, la legislación en vigor (artículo 406.4 en relación con el 400), le impone la carga de alegar en su demanda reconvenccional todos los fundamentos que permitan la concesión de la tutela reconvenccional que solicita, al tiempo que establece una extensión de la litispendencia y, por ende, de la cosa juzgada material.”* La sentencia concluye que como los actores no formularon reconvencción en el juicio seguido anteriormente, ni estaban obligados a formularla, **no procede hacer extensión alguna de los efectos de la cosa juzgada** de los pronunciamientos firmes recaídos.

En el mismo sentido, cabe destacar el **AAP B 35/2009, de 17 de febrero, rec. 417/2008, FJ 3**, en el que el tribunal sostiene que *“el régimen de preclusión lo establece el art. 400 en relación con el actor y si el art. 406 lo extiende al demandado reconviniente es en cuanto se ejercite y concurra la reconvencción, pero sin que se imponga en modo alguno la obligación o carga de plantearla. El precepto sólo contempla el supuesto de que haya habido reconvencción para extender al demandante sobrevenido los efectos preclusivos que el art. 400 aplica al demandante principal. El efecto preclusivo va vinculado a la existencia del ejercicio de una pretensión, sea*

*principal o reconvencional, pero ello no quiere decir que se imponga el ejercicio de esta última; sólo se contempla para el caso de que se ejercite.”*

La **SAP IB 235/2011, de 10 de junio, rec. 21/2011, FJ 3** sostiene que aunque el art. 406.4 LEC establece que lo dispuesto en el art. 400 LEC es aplicable a la reconvención, **ello no implica que el demandado venga obligado a formularla.**

La **SAP PO 125/2011, de 10 de febrero, rec. 5123/2009, FJ 1** establece que el art. 400 LEC **no afecta “a las pretensiones que se pueden hacer valer por medio de reconvención. (...) El precepto se refiere a que la pretensión que se deduzca pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, supuesto en el que, entonces, todos deberán llevarse a la demanda o a la reconvención, so pena de preclusión. Pero lo que no dice el precepto es que deban acumularse todas cuentas acciones o pretensiones se tengan contra la parte contraria.”**

La **SAP GR 338/2013, de 18 de octubre, rec. 245/2013, FJ 2** sostiene que “no puede apreciarse la excepción de cosa juzgada respecto de las pretensiones que pudieron deducirse vía reconvencional, habida cuenta el **carácter voluntario** que tiene la reconvención.” Por tanto, no precluye la posibilidad de reclamar la pretensión acerca de las obras no ejecutadas al no haberse ejercitado reconvención en el anterior proceso.

En la **SAP IB 26/2014, de 28 de enero, rec. 382/2013, FJ 2** se afirma que “la reconvención constituye un supuesto de acumulación objetiva de acciones que solo por razones de **economía procesal** se tramita en el mismo proceso que la acción principal. Pero el ejercicio de acción reconvencional es **puramente facultativo** y, por ello, **la parte demandada no puede ser obligada a presentar reconvención** como respuesta a la demanda principal, ni ello constituye una carga procesal dado que **siempre le cabe ejercitar la pretensión de la que se considera titular en pleito aparte**. Por ello, en modo alguno puede apreciarse cosa juzgada con el argumento de que pudo haberse formulado reconvención en un pleito anterior por quedar la pretensión reconvencional cubierta por la cosa juzgada al tratarse de algo «deducible» en aquel proceso previo.”

La **SAP CC 294/2016, de 5 de julio, rec. 275/2016, FJ 3** establece que “**debe evitarse un concepto excesivamente extensivo en la interpretación del artículo 400 de**

*la LEC, pues podría conducir a forzar a la parte a la acumulación objetiva y subjetiva de acciones, olvidando el carácter potestativo de tal acumulación, conforme a lo establecido en los arts. 71 y 72 de la LEC o a forzar una reconvención indeseada que también, desde el punto de vista normativo, tiene un carácter potestativo, conforme al art. 406 de la LEC, lo que se deduce de la expresión "podrá" recogida en todos los preceptos citados. Esa prudencia para evitar interpretaciones rígidas del artículo 400 de la LEC viene aconsejada por la necesidad imperiosa de evitar vulneraciones del derecho a la tutela judicial efectiva, consagrado en art. 24 de la Constitución."* Concluye la sentencia que *"en modo alguno, (...) puede forzarse a la parte demandada en un procedimiento a articular la reconvención, bajo amenaza de preclusión."*

**CORDÓN MORENO** señala que la reconvención es una **facultad** y no una carga del demandado a la que, **una vez ejercitada**, es aplicable la preclusión del art. 400 LEC, pero no se extiende la carga al ejercicio mismo de la acción reconvencional<sup>54</sup>.

En mi opinión, el art. 406 LEC extiende el efecto preclusivo del art. 400 LEC al demandado **siempre que ejercite la reconvención**, pero dicho precepto **no impone al demandado la carga de reconvénir**, sino que simplemente extiende al demandado reconviniente los efectos preclusivos que el art. 400 LEC aplica al demandante principal. Al demandado le queda reservado el **derecho a formular la demanda reconvencional separadamente**, puesto que la regla de preclusión no va dirigida a delimitar el objeto del proceso sino a fijar el efecto de cosa juzgada de la sentencia. El efecto preclusivo se vincula a la existencia del ejercicio de una pretensión, sea principal o reconvencional, pero ello no quiere decir que se imponga el ejercicio de la demanda reconvencional, sino que **sólo se contempla para el caso de que se ejercite**. Nadie puede obligar al demandado a oponer reconvención pero, si lo hace, queda vinculado por las exigencias del art. 400 LEC. Por consiguiente, si el demandante inicia un segundo procedimiento, después de haber sido demandado reconviniente en el primero, también se ve afectado por la prohibición del art. 400 LEC. El problema, como se expondrá en la parte final del presente trabajo, se produce en relación con **determinados hechos que pueden ser objeto de excepción y de reconvención**.

---

<sup>54</sup> Cfr. **CORDÓN MORENO, F.**, "Cuestiones polémicas sobre la reconvención", *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, vol. 9, 2017, p. 95.

## **CAPÍTULO 6**

### **INTEPRETACIÓN DEL ART. 400 LEC POR EL TS**

#### **6.1. INTERPRETACIÓN EXTENSIVA**

##### **6.1.1. RESOLUCIONES ACORDES CON LA PROPIA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL QUE SE CITA EN LA MISMA SENTENCIA**

También en aproximadamente una quincena de sentencias, el TS ha «**cortado y pegado**» la doctrina establecida por primera vez en la ya citada **STS 552/2002**<sup>55</sup>.

Un ejemplo de aplicación efectiva de esta doctrina se encuentra en la **STS 733/2006, de 13 de julio, rec. 4175/1999**. En un segundo proceso un arrendatario reclama a los propietarios que realicen determinadas obras de reparación en el inmueble arrendado. Los propietarios demandados formulan reconvencción pidiendo la resolución del contrato de arrendamiento. El **Juzgado de Primera Instancia** estimó la demanda y desestimó la reconvencción, declarando la obligación de ejecutar las obras de reparación. No obstante, resolviendo el recurso de apelación, la **AP** hizo lo contrario, es decir, desestimó la demanda y estimó la reconvencción, declarando resuelto el contrato de arrendamiento. Posteriormente, el arrendatario planteó recurso de casación ante el **TS**.

El TS señala que la cuestión que se debe resolver consiste en **dilucidar si el actor es arrendatario rústico**, pues de serlo sería válida la subrogación operada por el fallecimiento del anterior arrendatario. Sin embargo, para que opere la subrogación es un **presupuesto necesario** que el subrogado tenga la **condición de profesional de la agricultura o de cultivador personal**. Además, en otro procedimiento anterior sobre

---

<sup>55</sup> Cfr. **STS 1306/2002**, de 31 de diciembre, rec. 3555/1998, FJ 2; **STS 853/2004**, de 15 de julio, rec. 2627/1998, FJ 2; **STS 1203/2004**, de 9 de diciembre, rec. 3372/1998, FJ 2; **STS (ROJ 4005/2006)**, de 26 de junio, rec. 3807/1999, FJ 2; **STS 1074/2006**, de 27 de octubre, rec. 561/2000, FJ 2; **STS 220/2007**, de 28 de febrero, rec. 4581/1999, FJ 2; **STS 945/2007**, de 7 de septiembre, rec. 3768/2000, FJ 2; **STS 1193/2007**, de 7 de noviembre, rec. 5781/2000, FJ 2; **STS 164/2011**, de 21 de marzo, rec. 1862/2007, FJ 4; **STS 716/2011**, de 21 de octubre, rec. 734/2008, FJ 2; **STS 944/2011**, de 16 de diciembre, rec. 595/2008, FJ 2; **STS 2/2012**, de 23 de enero, rec. 657/2009, FJ 4; **STS 165/2012**, de 12 de marzo, rec. 1203/2008, FJ 4; **STS 629/2013**, de 28 de octubre, rec. 2096/2011, FJ 6; **STS 760/2014**, de 8 de enero, rec. 3301/2012, FJ 2.

acceso a la propiedad pretendida por el arrendatario, el TS declaró que el arrendatario **no tenía la condición de cultivador personal**.

El Juzgado de Primera Instancia considera que el arrendatario **sí era cultivador personal** y sostiene que la consideración del TS, de que el arrendatario no era cultivador personal, **no producía cosa juzgada negativa** porque se verificó para denegar el acceso a la propiedad, de manera que constituía cosa juzgada negativa de ese derecho, pero no la premisa en que dicho pronunciamiento se basó.

La AP entiende que el arrendatario **no era cultivador personal** y también niega la existencia de cosa juzgada negativa, ya que no concurrían las tres identidades de sujetos, *petitum* y causa de pedir, pero afirma que **hay cosa juzgada positiva**, siendo suficiente con que el objeto de los dos procesos sea parcialmente idéntico o conexo.

El TS declara que no cabe confundir la premisa con la decisión, que es donde se genera la cosa juzgada. Entiende, por tanto, que en el otro procedimiento se debatió la **pretensión sobre derecho de acceso a la propiedad**, uno de cuyos presupuestos era el tipo de cultivo personal, pero **no se debatió la condición de profesional de la agricultura o la calidad del cultivo** que es presupuesto de la condición de arrendatario, como sí se pretende debatir en el presente proceso. Sostiene que esta cuestión pudo haberse suscitado en el anterior proceso, pero **no resulta cubierta por el efecto positivo de la cosa juzgada** respecto de la pretensión de acceso a la propiedad, sino que, dado el **profundo enlace** que se produce entre las pretensiones de ambos procesos, *“el mantenimiento en el tiempo de la incertidumbre litigiosa, que deriva de no haber deducido en su momento la pretensión sobre la condición de profesional de la agricultura, quiebra las garantías de quien continúa en el arrendamiento amenazado de resolución, después de un litigio en que no se le concede el acceso a la propiedad, pero tampoco se resuelve el arrendamiento no obstante haberse alegado que no tenía la condición de cultivador personal, por lo que habría que entender, en todo caso, que no cabe deducir en este litigio una pretensión que podría haberse presentado en el anterior, siguiendo el criterio que ahora se recoge en el art. 400.2 LEC.”*

En mi opinión, la condición de profesional de la agricultura o la calidad del cultivo es un **presupuesto o antecedente lógico** que debió formar parte de la causa de



pedir del demandante en el primer proceso, porque ese hecho es un hecho constitutivo del derecho de arrendamiento. Como el actor (arrendatario) no lo alegó y probó en el primer proceso como causa de pedir de la pretensión de acceso a la propiedad, esto implica que se **debe desestimar la demanda** porque no ha quedado acreditada la condición de arrendatario. Dicho de otra manera, la condición de profesional de la agricultura o la calidad del cultivo actúa como **antecedente lógico** para que el tribunal pueda estimar o desestimar la pretensión de acceso a la propiedad planteada por el arrendatario. El juez no puede aplicar una norma sin que su supuesto de hecho haya sido alegado y probado en el proceso. En consecuencia, si el juez es congruente y desestima la demanda, por falta de alegación de los hechos constitutivos, **no puede iniciarse después un segundo proceso** sobre la existencia del derecho de arrendamiento por aplicación del **efecto preclusivo del art. 400 LEC**.

En el mismo sentido, la **STS 164/2011, de 21 de marzo, rec. 1862/2007** aprecia la existencia de cosa juzgada entre dos procesos en los que **no se pide lo mismo**. Las sociedades demandantes suscribieron una póliza de seguro con las aseguradoras demandadas y hubo un paro laboral que provocó un cese de la actividad que causó un importante daño material.

En el primer proceso, las demandantes pidieron una **indemnización** por el importe de los daños materiales directos, las pérdidas de beneficios y los gastos extraordinarios producidos como consecuencia del siniestro y cubiertos por la póliza de seguro. Se dictó una sentencia condenatoria por todos estos objetos. Sin embargo, **no solicitaron la actualización monetaria del valor de la indemnización**. Después, el juez de la ejecución **denegó la posterior petición de actualización** porque no había sido planteada ni en la demanda del juicio declarativo ni en el incidente de determinación del importe de la indemnización.

En el segundo proceso, las demandantes reclaman el **importe de la actualización del valor de la indemnización**, por entender que el auto en el que se fijaba dicha cuantía solo produjo cosa juzgada formal y no material. Consideran que es un error no permitir la segregación de procesos al no haberse pedido la actualización en el anterior proceso, lo que excluyó la posibilidad de solicitarla posteriormente. Entienden que se trata de **pretensiones distintas** y que, aunque en el primer proceso no

se reconociera el derecho a obtener la actualización de la indemnización, la cuestión podría volver a plantearse *ex novo* en un segundo proceso.

Finalmente, el TS aprecia la existencia de cosa juzgada porque afirma que las aseguradas *“hubieron podido pedir en su primera demanda la actualización de la cantidad y al no haberlo hecho, deben asumir la consecuencia de la concurrencia de la cosa juzgada.”*

Citando estas dos sentencias, posteriormente la **STS 682/2011, de 26 de septiembre, rec. 93/2008, FJ 6** afirma que *“lo que prohíbe el art. 400.2 LEC es deducir en un litigio una pretensión que podría haberse formulado en el anterior.”*

**SILGUERO ESTAGNAN** rechaza la interpretación extensiva del art. 400 LEC porque entiende que dicho precepto **no obliga a las partes a hacer valer todas las pretensiones** que puedan invocar en el momento de interponer la demanda, **ni impone tampoco una acumulación subjetiva u objetiva de acciones** que es facultativa, fuera de los casos previstos en los arts. 72 y 73 LEC<sup>56</sup>. Tal y como sostiene **CORTÉS DOMÍNGUEZ**, el art. 400 LEC únicamente exige que se aleguen todas las posibles causas, hechos, fundamentos o títulos en los que pueda fundarse la **petición contenida en la demanda**, estableciendo una carga de alegación que no va mas allá de los estrictos límites del objeto de la pretensión<sup>57</sup>. En el mismo sentido, **ARMENTA DEU** afirma que el referido precepto impone al actor la carga procesal de alegar en su demanda cuantos hechos y razonamientos jurídicos pudieran desencadenar la **pretensión de tutela que solicita**<sup>58</sup>. Finalmente, **TAPIA FERNÁNDEZ** señala que el art. 400 LEC busca evitar un **goteo agotador de una misma pretensión**, pero fundada unas veces en unos argumentos y otras en otros diversos<sup>59</sup>.

En similar sentido, en la **STS 9/2012, de 6 de febrero, rec. 862/2008** el TS apreció cosa juzgada sobre una **petición de condena a entregar la cosa específica pactada en un contrato**, al entender que esa petición **debió haber sido formulada en**

<sup>56</sup> Cfr. **SILGUERO ESTAGNAN, J.**, *La preclusión de alegaciones en el proceso civil...* op. cit., p. 183.

<sup>57</sup> Cfr. **CORTÉS DOMÍNGUEZ, V.**, *Derecho procesal civil. Parte general...* op. cit., p. 148.

<sup>58</sup> Cfr. **ARMENTA DEU, T.**, *Lecciones de Derecho procesal civil*, 11ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2018, p. 126.

<sup>59</sup> Cfr. **TAPIA FERNÁNDEZ, I.**, *La cosa juzgada...* op. cit., p. 123.

**un proceso anterior** en el que, con base en el mismo contrato, se había reclamado una **cosa específica distinta** (en el segundo proceso se pide la entrega de dos viviendas pactadas de mayores dimensiones que las tres viviendas pedidas en el primer proceso). El TS consideró que **el segundo proceso era idéntico aunque el *petitum* no era exactamente el mismo**, porque en el primer proceso se pidió equivocadamente algo que no se debía. En el primer proceso se desestimó la demanda porque lo que se pedía no era lo pactado y en el segundo proceso primero se estimó y después se apreció la existencia de cosa juzgada, lo que dio lugar a un enriquecimiento sin causa del demandado. **Hay una confusión entre *petitum* y causa de pedir.**

En mi opinión, el art. 400 LEC **no impide reservar peticiones distintas, frente al mismo demandado, para otro proceso posterior**, puesto que dicho precepto se refiere a la preclusión de alegaciones de hechos o títulos jurídicos que fundamentan la causa de pedir, **no a la preclusión de pretensiones**. El art. 71.2 LEC regula la acumulación de acciones con **carácter facultativo**, pues no exige al actor que acumule las acciones que provengan del mismo título. Por lo tanto, entiendo que la regla preclusiva del art. 400 LEC **no debe operar cuando el *petitum* sea distinto**. El precepto legal hace referencia a «lo que se pida», de modo que si lo que se pide es distinto entonces no debe operar la regla de la preclusión.

En la **STS 628/2018, de 13 de noviembre, rec. 2598/2015** el TS apreció la existencia de cosa juzgada entre una **acción de resolución de un contrato** de compraventa de una vivienda por incumplimiento del plazo de entrega y, una vez desestimada, una **acción de nulidad de determinadas cláusulas abusivas** del mismo contrato, pidiendo en consecuencia la resolución del contrato por la existencia de las cláusulas abusivas y, subsidiariamente por la imposibilidad de subrogación en el préstamo hipotecario y de obtener financiación bancaria y, también subsidiariamente, por la alteración sobrevenida de las circunstancias económicas y personales de los compradores debida al retraso en la entrega y a la ya aludida imposibilidad de subrogación y financiación. Con base en esta petición subsidiaria, se incluía otra petición subsidiaria más, solicitando la recuperación de parte del precio de la vivienda.

El TS consideró que **lo materialmente pedido en ambas demandas era exactamente lo mismo**, es decir, la resolución del mismo contrato de compraventa y no

la nulidad de sus cláusulas para que se tuvieran por no puestas. Sobre la base de ello, sostuvo que los demandantes ***“pudieron en su anterior demanda instar la nulidad de las estipulaciones que ahora pretenden, pues las mismas ya estaban plasmadas en el contrato que aportaron, es decir, tanto los hechos como los argumentos que ahora alegan podían haberlos hecho valer en el anterior. Ya entonces pudieron pedir la declaración de ser un contrato de adhesión y ser abusivas sus estipulaciones, lo que no hicieron. Nada les impedía ejercitar alternativa o subsidiariamente la acción de nulidad que ahora deducen.”*** Además, el tribunal afirma que si se admitiese la resolución del contrato por la existencia de cláusulas abusivas se propiciaría que los compradores ***“se aprovecharan de su mala fe en el primer litigio para, valiéndose del tiempo transcurrido durante su tramitación en dos instancias, intentar de nuevo la resolución del contrato con base en circunstancias económicas sobrevenidas.”***

No obstante, la sentencia cuenta con un **voto particular** del magistrado **SALAS CANCELLER, A.**, que entiende que el art. 400 LEC no resulta aplicable porque se trata de **peticiones diferentes**, de forma que los compradores no estaban obligados a ejercerlas de forma acumulada en el primer proceso. El magistrado sostiene que la preclusión del art. 400 LEC ***“no se refiere a pedimentos diversos, pues la ley no obliga al demandante a ejercitar en un mismo proceso todas las posibles acciones, aunque aparezcan enlazadas. Lo que el precepto exige es que si un mismo petitum puede fundarse en distintas causas de pedir se aleguen todas ellas, pues no se admitirán nuevos procesos con igual petición fundada en argumentos diversos.”***

Asimismo, en cuanto a las peticiones subsidiarias de resolución del contrato y recuperación del precio de la vivienda, el TS considera que existe cosa juzgada porque los compradores **no probaron la existencia de las dificultades económicas cuando interpusieron la primera demanda**. El magistrado entiende que la demanda debería **desestimarse por falta de cumplimiento de los presupuestos necesarios** para su estimación, ya que los compradores no acreditaron suficientemente que las dificultades económicas surgieron con posterioridad a la interposición del primer proceso, pero **no por aplicación del art. 400 LEC** por considerar que es una causa de pedir que se pudo incorporar a la petición deducida en el primer proceso, cuando la parte apoya su pretensión precisamente en la afirmación de que las dificultades económicas han surgido en el momento en que se le exige el cumplimiento del contrato.

### **6.1.2. RESOLUCIONES CONTRADICTORIAS CON LA PROPIA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL QUE SE CITA EN LA MISMA SENTENCIA**

En ocasiones el TS cita textualmente el párrafo que reconoce que la preclusión del art. 400 LEC alcanza a peticiones complementarias, pero después resuelve el asunto **de forma contradictoria** a como señala la referida doctrina, como se puede apreciar en la **STS 1193/2007, de 7 de noviembre, rec. 5781/2000**<sup>60</sup>. En este caso, en primera instancia una sociedad es **condenada a reparar unas máquinas** o, si no quisiera o pudiera hacerlo, a abonar su equivalente pecuniario. La sociedad condenada abonó una cantidad determinada como liquidatoria del equivalente dinerario.

Posteriormente, en ejecución de la sentencia, la sociedad actora se percató de que no podía repararse una buena parte de las máquinas, por lo que volvió a demandar a la misma sociedad **reclamando una cantidad de dinero como importe de la sustitución de las máquinas que no podían repararse**. La sociedad demandada opuso **excepción de cosa juzgada** basada en la doctrina jurisprudencial analizada, alegando que debe declararse la existencia de cosa juzgada cuando se adicionan a la nueva demanda algunos pedimentos encaminados a obtener la reparación de daños y perjuicios producidos con ocasión del procedimiento que se quiera anular aun cuando se trate de sostener que en uno y otro litigio se ejercitan acciones distintas.

Si en este caso el TS aplicara la doctrina jurisprudencial analizada, que incluso se cita textualmente en el **FJ 2** de la propia sentencia, entonces el TS debería apreciar la excepción de cosa juzgada, puesto que la indemnización de daños no solicitada en el primer proceso sería una **petición complementaria** al existir un profundo enlace con el objeto principal que era la condena a la reparación.

Sin embargo, el TS **desestimó la excepción de cosa juzgada** al considerar que **las dos acciones ejercitadas eran diferentes**, pues en la primera se solicita la condena a reparar, con base en el cumplimiento contractual de la demandada, y en la segunda se pide la condena a la indemnización de daños y perjuicios por ser irreparable buena parte de las máquinas. Considera que **no son pretensiones meramente complementarias o**

---

<sup>60</sup> Cfr. **TAPIA FERNÁNDEZ, I.**, *La cosa juzgada...* op. cit., pp. 119-121.

**accesorias** de las deducidas en el primer proceso. También argumenta que la pretensión deducida no pudo ejercitarse en el proceso anterior, puesto que la sociedad demandante desconocía la imposibilidad de llevar a cabo la reparación de las máquinas y, en consecuencia, el **principio dispositivo** que informa el proceso civil permite que cualquier titular de derechos pueda **ejercitarlos en su totalidad o parcialmente**, es decir, que pueda solicitar todas o parte de las consecuencias de tal ejercicio<sup>61</sup>.

---

<sup>61</sup> En el mismo sentido, la **STS 553/2008, de 18 de junio, rec. 668/2001, FJ 3** niega la existencia de cosa juzgada entre dos peticiones complementarias: la resolución de un contrato de arrendamiento por incumplimiento, al no haber realizado la sociedad demandada unas obras que debía realizar como arrendadora, y la indemnización de los perjuicios causados por no haber realizado dichas obras.

## **6.2. INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA**

Después de los pronunciamientos del TC, las sentencias del TS dejan de hablar de peticiones complementarias y para que exista cosa juzgada material o litispendencia en virtud del art. 400.2 LEC se exige que en los dos diferentes procesos se hayan formulado las **mismas pretensiones**<sup>62</sup>. El TS sostiene que no pueden ejercitarse acciones posteriores basadas en distintos hechos, fundamentos o títulos jurídicos **cuando lo que se pide es lo mismo** que se solicitó anteriormente y cuando tales fundamentos, fácticos y jurídicos, pudieron ser esgrimidos en la primera demanda<sup>63</sup>.

**RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI** sostiene que las consecuencias de no alegar todos los títulos o hechos afectan **sólo a la pretensión deducida en la demanda, pero no a las que no se plantearon**<sup>64</sup>. En el mismo sentido, **CALDERÓN CUADRADO** afirma que el art. 400 LEC **no alcanza a peticiones formulables y no formuladas** o, de forma más restringida, a modalidades de tutela solicitables pero no solicitadas<sup>65</sup>.

La **STS 671/2014, de 19 de noviembre, rec. 2452/2013, FJ 7** afirma tajantemente que *“el art. 400 LEC no supone que el litigante tenga obligación de formular en una misma demanda todas las pretensiones que en relación a unos mismos hechos tenga contra el demandado.”* También sostiene que no es imprescindible que las pretensiones sean idénticas pero debe existir **homogeneidad** entre ellas y que la preclusión alcanza solamente a causas de pedir deducibles pero no deducidas, pero **no a pretensiones deducibles pero no deducidas**.

En el mismo sentido, el magistrado **PANTALEÓN PRIETO, F.** sostiene en su **voto particular** de la **STS 619/2016, de 10 de octubre, rec. 969/2014** que el art. 400 LEC *“no impone al actor la carga de ejercitar todas las acciones que tengan, como componente fáctico de la causa de pedir, los hechos que aquél alegue en la demanda: la carga que el referido artículo le impone es la de aducir en la demanda todos los*

---

<sup>62</sup> Cfr. **STS 215/2013, de 8 de abril, rec. 1292/2010, FJ 25.**

<sup>63</sup> Cfr. **STS 768/2013, de 5 de diciembre, rec. 1708/2011, FJ 3.**

<sup>64</sup> Cfr. **RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI, E.**, “Tras la doctrina del TJUE: ¿sigue siendo santa la cosa juzgada?”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, vol. 4, 2017, p. 143.

<sup>65</sup> Cfr. **CALDERÓN CUADRADO, M.P.**, “Derechos, proceso y crisis de la justicia”, *Revista General de Derecho Procesal*, vol. 37, 2015, p. 36.

**hechos y fundamentos jurídicos** (que resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla) en los que pueda fundarse **lo que el actor pida** en la demanda.”

En ocasiones, el TS no aprecia la existencia de cosa juzgada entre dos peticiones porque considera que **la segunda petición no era posible en el primer proceso**. El tribunal entiende que no es aplicable la regla preclusiva del art. 400 LEC porque la pretensión formulada en el segundo proceso **no era existente y razonablemente apreciable** en el momento de interponer la demanda o la reconvención. Quedan fuera del ámbito de aplicación del art. 400 LEC aquellos fundamentos de hecho o de derecho que no se esgrimieron no porque se reservaran, sino porque, **se desconocían o en aquel momento no podían aducirse**.

a) El **desconocimiento** se refiere básicamente al **elemento fáctico** de la causa de pedir, debiendo probarse, para que no se estime la excepción de cosa juzgada, que el hecho de nueva noticia era **realmente desconocido** por la parte que lo alegue.

b) La **imposibilidad de alegación** se refiere más bien al **elemento jurídico** de la causa de pedir, debiendo acreditarse, para que no resulte apreciada la excepción de cosa juzgada, que **no podía invocarse el título jurídico** en el primer proceso porque, aunque ya existía, faltaba algún presupuesto o requisito para que produjera efectos jurídicos<sup>66</sup>.

A continuación, exponemos algunos casos en los que el TS negó la existencia de cosa juzgada entre dos procesos porque entendió que la petición esgrimida en el segundo proceso **no pudo solicitarse en el proceso anterior**:

---

<sup>66</sup> Cfr. **BANACLOCHE PALAO, J.**, “El ámbito de aplicación de la regla...”, op. cit., pp. 63-64. Cfr. En la **SAP SA 453/2005, de 21 de octubre, rec. 512/2005, FJ 4** el tribunal considera que el art. 400 LEC no resulta aplicable porque aunque lo que se pide en ambos procesos “descansa sobre el mismo título jurídico, cual es el derecho a recobrar las cantidades que el actor ha pagado por los demandados, el hecho del que nace la devolución, que es el pago, se ha de ubicar en el contexto cronológico en que ha nacido, que es su fecha y si ésta es posterior a las deudas reclamadas entonces, es evidente que sin haber nacido no se podía invocar al tiempo de interponer aquella demanda. En definitiva, no puede, en este caso, hablarse de preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos, por cuanto la petición en la demanda que se funde en diferentes hechos o distintos fundamentos o títulos jurídicos, está subordinada a que resulten conocidos o que puedan invocarse al tiempo de interponerlos, y no constando que, en el caso, se haya hecho reserva para el ejercicio en un proceso ulterior, que es lo que se prohíbe, lo que además, en el supuesto enjuiciado no era posible por razón de las fechas de los débitos que condicionaban el nacimiento para el ejercicio de la acción de devolución; procede desestimar las alegaciones contenidas en el motivo recurrente.”



- En la **STS 1074/2006, de 27 de octubre, rec. 561/2000, FJ 2** se pide en un primer proceso la **resolución de un contrato** por incumplimiento del comprador y la **indemnización de los perjuicios** derivados de dicho incumplimiento y, **como consecuencia de un retraso** en la restitución del inmueble vendido, en un segundo proceso se reclama una **indemnización de daños y perjuicios**. En el primer proceso la causa de pedir es la conducta incumplidora del comprador y en el segundo el retraso en la devolución del inmueble.

- En un primer proceso los vendedores piden la resolución del contrato de compraventa de una finca y, por vía de reconvención, los compradores ejercitan una **acción de cumplimiento** del mismo contrato. En un segundo proceso, el cesionario de los derechos de los compradores ejercita una **acción indemnizatoria por enriquecimiento injusto** de los vendedores. Los demandados no pudieron ejercitar la acción indemnizatoria en el primer proceso porque todavía no se había comunicado a los vendedores la cesión del contrato ni se había producido el perjuicio cuya indemnización se reclama. El art. 400 LEC solo obliga a alegar los hechos y fundamentos de derecho **existentes y razonablemente apreciables** en el momento de interponer la reconvención, de manera que no puede exigirse la alegación del enriquecimiento injusto en el primer proceso (**STS 220/2007, de 28 de febrero, rec. 4581/1999, FJ 2**).

- En la **STS 549/2012, de 2 de octubre, rec. 458/2010, FJ 3** en el primer proceso se pide una **indemnización por retraso en el cumplimiento** de la obligación de entrega de unas casas y en el segundo se solicita la **entrega** de las casas una vez terminadas. En la primera demanda no se pidió la entrega de las casas porque el punto de partida de la demanda era la **falta de terminación** de las propias casas.

- En la **STS 671/2014, de 19 de noviembre, rec. 2452/2013, FJ 7** en un primer proceso se pide **responsabilidad contractual** de una entidad financiera y en un segundo proceso la **indemnización de los daños morales** producidos por la vulneración del derecho al honor. Un cliente de un banco solicitó una tarjeta de crédito por extravío de la anterior. La nueva se envió a un domicilio equivocado y un tercero la usó indebidamente generando un perjuicio económico al cliente. Por eso, primero se pidió la responsabilidad contractual de la entidad financiera. Posteriormente, el banco comunicó a dos sociedades de registros de morosos los datos de su cliente, lo que motivó la segunda demanda por vulneración del derecho al honor, que **no podía interponerse en el momento en que se celebró el primer proceso**.

- En la **STS 515/2016, de 21 de julio, rec. 1851/2014, FJ 4** se pide la **condena al cumplimiento de un contrato y, ante el incumplimiento** de la condena, se solicita una **indemnización de daños y perjuicios**. Se sostiene que la ley establece una preclusión en la alegación de hechos y fundamentos jurídicos que apoyan la acción, pero **no determina el objeto de la pretensión sobre la que ha de decidir exclusivamente el demandante**. La sentencia afirma que el art. 400 LEC extiende la cosa juzgada material a todas las posibles causas de pedir con que pudiera contar el demandante al formular su demanda pero únicamente **respecto de la concreta pretensión que formula**.

- En el **ATS (ROJ 10886/2017), de 22 de noviembre, rec. 854/2015, FJ 5** en un primer proceso se pide la **declaración de vigencia y prórroga de un contrato y, una vez se ha producido su extinción**, en un segundo proceso se reclama el **daño emergente y lucro cesante** derivado del incumplimiento de dicho contrato.

- En la **STS 744/2016, de 21 de diciembre, rec. 2856/2014, FJ 4** se solicita en un primer proceso el **cumplimiento de un contrato de opción de compra y, ante la imposibilidad de cumplimiento** de la sentencia dictada, se permite iniciar un segundo proceso solicitando la **resolución del contrato de opción**.

Por otra parte, en la **STS 785/2013, de 16 de diciembre, rec. 1816/2011, FJ 4** se niega la existencia de cosa juzgada entre una pretensión solicitada ante la **jurisdicción contencioso-administrativa** y otra pretensión ejercitada ante la **jurisdicción civil** porque se afirma que el art. 400.2 LEC se refiere a **procesos de la misma naturaleza**. El tribunal sostiene que resulta claro que el objeto de la pretensión ante dos diferentes jurisdicciones ha de ser **necesariamente distinto**, de manera que dicho precepto legal no resulta aplicable para impedir que se alegue en una demanda civil lo que pudo alegarse en un proceso anterior seguido ante la jurisdicción contencioso-administrativa. No obstante, en la **SAP VA 204/2016, de 30 de junio, rec. 186/2016, FJ 2** el tribunal aprecia la existencia de cosa juzgada entre un proceso civil y un proceso administrativo al existir **conexidad** entre ambos porque se reclaman cantidades relacionadas.

En relación con otro aspecto, la **STS 522/2014, de 8 de octubre, rec. 3178/2012, FJ 3** establece que el efecto preclusivo del art. 400 LEC no afecta a la ampliación subjetiva de la pretensión en un segundo proceso para **subsana el defecto de litisconsorcio pasivo necesario**. En cuanto al supuesto, se declara la nulidad de una hipoteca porque fue constituida por la hija de la propietaria del inmueble sin poder

suficiente para ello, a instancia de su madre, pero el registrador deniega la cancelación de la inscripción en el Registro de la Propiedad porque entiende que **perjudicaba al esposo de la hija, que no había sido parte del proceso** de declaración de nulidad cuando debió serlo. Posteriormente, la madre inicia un **segundo proceso contra ambos esposos** y el Juzgado de Primera Instancia **estima la demanda**, declarando la nulidad de la hipoteca y ordenando la cancelación de la inscripción. Después, los esposos recurren en apelación y la AP de Guipúzcoa **aplica el art. 400 LEC y declara la existencia de cosa juzgada**. Por consiguiente, la madre interpone un recurso extraordinario por infracción procesal, que es estimado por el TS, porque entiende que no resulta aplicable el art. 400 LEC, ya que pese a ejercitarse la **misma pretensión** en ambos procesos, **no hay identidad de sujetos** como requiere el art. 222.3 LEC, de manera que *“no se trata de traer más personas como demandados al nuevo proceso para evitar los efectos de la cosa juzgada (...), sino de subsanar la falta de litisconsorcio pasivo necesario existente en el anterior proceso por cuanto en aquél no figuró como demandado quien finalmente se ha entendido –y así lo exigió el Registro de la Propiedad– que debió serlo.”*

Así pues, aunque el objeto del proceso es el mismo, **no puede sostenerse la identidad de pretensión** requerida por el art. 400 LEC porque la pretensión del segundo proceso se dirige contra un **tercero que no formó parte del primer proceso**. El art. 400 LEC busca evitar la sucesión de procesos para solicitar lo mismo **frente al mismo demandado**. En consecuencia, **un cambio en los sujetos supone una pretensión distinta** de la planteada en el anterior proceso, aunque exista una coincidencia básica en los hechos y fundamentos jurídicos de ambas pretensiones. Esto explica la importancia de **configurar correctamente el primer proceso**, llevando a pleito a todas aquellas personas que puedan verse directamente afectadas por lo que en él se decida. Además, no es necesario que los sujetos sean diferentes porque distintas sean las personas que forman parte del proceso, sino que **basta con un simple contraste de identidades**, de forma que un cambio en la identidad de uno de los sujetos también implica una pretensión diferente. Sin embargo, la **SAP M 248/2006, de 3 de abril, rec. 610/2005, FJ 3** el tribunal entiende que existe cosa juzgada entre un primer proceso en el que se pide la declaración de responsabilidad de un sujeto como **consejero delegado** de la sociedad y un segundo proceso en el que se pide la declaración de responsabilidad del mismo sujeto como **administrador** de la sociedad.

### **6.2.1. PARA ALGUNA DOCTRINA LA COSA JUZGADA ALCANZA A ACCIONES QUE PERSIGUEN EL MISMO FIN**

Como ya he comentado anteriormente, según **VALLINES GARCÍA** el ejercicio de una concreta acción provoca la preclusión de todas las acciones que, teniendo una **causa de pedir diversa**, tengan un **fin idéntico** respecto de otra ya ejercitada.

En este sentido, la **STS 189/2011, de 30 de marzo, rec. 1694/2008** entiende que existe cosa juzgada entre **dos acciones que persiguen el mismo fin, aunque están basadas en títulos provenientes de diferentes normas**. En este caso, se produjo una captación no consentida de imágenes de dos personas en la terraza de su domicilio. A raíz de ello, se ejercitan **dos acciones que reclaman una indemnización de daños y perjuicios de igual naturaleza desde el punto de vista jurídico, aunque no desde una visión ontológica**, pues la suma reclamada en el primer proceso por la intromisión ilegítima en el ámbito de protección reconocido en el art. 2 Ley 1/1982, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, no coincide con la reconocida por la infracción de la Ley 15/1999, de protección de datos de carácter personal.

En la **STS 944/2011, de 16 de diciembre, rec. 595/2008** se estima la concurrencia de la excepción de cosa juzgada entre dos acciones que buscan como fin la **resolución de un contrato de arrendamiento financiero**. En la primera acción se pretende conseguir ese fin por existir **mutuo acuerdo** de las partes y en la segunda por **incumplimiento contractual**. En cambio, en un supuesto similar, en la **STS 716/2011, de 21 de octubre, rec. 734/2008, FJ 4**, el TS consideró que se trataba de dos peticiones diferentes. En un primer proceso se ejercitó una **acción de resolución de un contrato** de compraventa por **incumplimiento contractual** y en un segundo proceso una acción de resolución del mismo contrato por una **condición resolutoria expresa** pactada en el mismo que reconocía al actor el derecho a resolverlo desde antes de la presentación de la primera demanda. Si se aplicara a este segundo caso la doctrina que defiende **VALLINES GARCÍA**, que yo no comparto, la solución no sería correcta, pues como ambas acciones persiguen una **misma finalidad**, la resolución del mismo contrato de compraventa, entonces los *petitum* de ambos procesos son **homogéneos**, de modo que el tribunal **debería haber apreciado la existencia de cosa juzgada**.

### **6.2.2. PARA ALGUNA DOCTRINA LA COSA JUZGADA NO ALCANZA A ACCIONES QUE PERSIGUEN FINES DISTINTOS**

Existen supuestos en los que el TS no aprecia cosa juzgada porque considera que se trata de dos peticiones diferentes, al perseguir las acciones ejercitadas **finés distintos**. En ese sentido, la **STS 508/2007, de 16 de mayo, rec. 2352/2000, FJ 3** sostiene que **no puede interpretarse que el art. 400 LEC pueda alcanzar a la imposibilidad de ejercitar acción distinta con finalidad distinta a la previamente ejercitada**.

Algunas resoluciones en las que el TS no ha apreciado la excepción de cosa juzgada porque las acciones ejercitadas **no perseguían el mismo fin** son las siguientes:

- Un primer proceso por edificación de buena fe en terreno ajeno por el que se demanda la **propiedad del terreno** y un segundo proceso en el que se demanda una **indemnización por el valor de lo edificado**. Se trata de acciones que, aunque se refieren a los mismos hechos, poseen **presupuestos y consecuencias jurídicas distintas** (**STS 46/2007, de 30 de enero, rec. 1147/2000, FJ 2**).

- El ejercicio de una **acción de anulabilidad**, sujeta a plazo de caducidad, no impide el ejercicio en otro proceso posterior de la **acción de nulidad absoluta** (**STS 122/2007, de 9 de febrero, rec. 747/2000, FJ 2**).

- La finalidad de obtener el **pago del precio de la cosa vendida** no es la misma que la finalidad de obtener la **liberación de avales y fianzas** (**STS 508/2007, de 16 de mayo, rec. 2352/2000, FJ 3**).

- En un primer proceso se ejercita una **acción de nulidad** de un contrato de compraventa por inexistencia de causa debido a una simulación absoluta y en un segundo proceso se ejercita una **acción de rescisión** del mismo contrato por fraude de acreedores. El TS entiende que ambas acciones no tienen por qué acumularse, ya que poseen unos **presupuestos y consecuencias jurídicas distintas**, pues la nulidad por ausencia de causa persigue que se declare que el contrato nunca existió y la de rescisión parte de un contrato válido (**STS 278/2008, de 6 de mayo, rec. 594/2001, FJ 3**).

- Primero se pide el **reintegro de determinadas cantidades** y después el **pago del precio** correspondiente a contratos de arrendamiento de obra. No hay cosa juzgada porque son dos pretensiones económicas de naturaleza y objeto distinto y la acumulación objetiva de acciones es facultativa y no necesaria en virtud del art. 71.2 LEC (**STS 485/2009, de 25 de junio, rec. 2534/2004, FJ 5**).

- **Acción de resolución por incumplimiento y acción de nulidad.** Aunque ambas son acumulables el art. 71.2 LEC no impone a la parte la acumulación (**STS 588/2010, de 29 de septiembre, rec. 594/2006, FJ 5**).

- Una **acción de desahucio y de reclamación de rentas** y una **petición de que se declare válida la adquisición de una participación** del 50% de la propiedad, ambas referidas a los mismos locales (**STS 159/2011, de 10 de marzo, rec. 1998/2007, FJ 2**).

- En relación con la ocupación sin contraprestación de un inmueble, en un primer proceso se ejercita una **acción meramente declarativa** sobre la existencia de un contrato de arrendamiento y en un segundo proceso se pide que se declare que existe una **posesión sin justa causa**, con base en una ocupación sin título, y además la condena a un **resarcimiento económico por enriquecimiento injusto**. El tribunal sostiene que *“cuando no son las mismas las pretensiones y el título jurídico en virtud del que se pretende individualizada la acción, el art. 400 LEC no obliga al demandante a efectuar en la demanda una acumulación eventual de acciones, que no viene impuesta por el art. 71.2 LEC”* (**STS 812/2012, de 9 de enero, rec. 1124/2009, FJ 4**).

- Una **acción de retroacción de la quiebra** y una **acción de rescisión por fraude de acreedores**. El tribunal señala que ambas tienen naturaleza rescisoria pero sus presupuestos son distintos (**STS 169/2014, de 8 de abril, rec. 935/2012, FJ 11**).

- **Acción de cumplimiento** de varios contratos y **acción social de responsabilidad** contra los administradores solidarios por gestión negligente (**STS (ROJ 9631/2015), de 2 de diciembre, rec. 1701/2014, FJ 3**).

- Primero se ejercita la **acción de nulidad de un contrato** de compraventa de unos terrenos por **falta de objeto, error o enriquecimiento injusto** y, tras ser desestimada dicha pretensión por entender el tribunal que el contrato es válido, en el proceso posterior el mismo actor ejercita una **acción de resolución** del mismo contrato por **incumplimiento contractual**. La AP apreció la excepción de cosa juzgada porque *“en el primer pleito pudo ya aducirse sobre la misma base fáctica el incumplimiento contractual ahora denunciado y solicitar la resolución del contrato, aunque hubiera sido con carácter subsidiario a la nulidad instada de manera principal.”* No obstante, el TS sostiene que *“es cierto que al plantear el primer proceso ya existía una situación de incumplimiento y efectivamente pudo instarse la resolución; pero no se hizo así, ni existía obligación legal de hacerlo”* (**STS 664/2017, de 13 de diciembre, rec. 1859/2015, FJ 2**).

### **6.3. ALCANCE DE LA PRECLUSIÓN EN RELACIÓN CON LA LITISPENDENCIA**

La litispendencia es la situación jurídica especial en que se encuentra un asunto cuando está **sujeto a decisión de los órganos jurisdiccionales**. Comienza desde que se interpone la demanda, pero a condición de que resulte admitida, y se extiende hasta que recaiga sentencia o resolución firmes, que pongan fin al proceso<sup>67</sup>. Si se inicia un nuevo proceso que tiene el **mismo objeto** que otro pendiente el tribunal puede **apreciar de oficio** la existencia de litispendencia y el demandado cuenta con la **excepción de litispendencia**. Estando pendiente un objeto, por ejemplo A demanda a B pidiendo que se le condene a pagar 8.000€ en virtud de los hechos, si A vuelve a demandar a B por un **proceso idéntico (coinciden sujetos, *petitum* y causa de pedir)** el demandado puede interponer la excepción de litispendencia.

La aplicación del art. 400 LEC en relación con la litispendencia exige **identidad de sujetos y *petitum***. Si falta alguna de estas identidades no habrá litispendencia<sup>68</sup>. Sin embargo, existen resoluciones del TS que consideran que puede existir una **litispendencia impropia o por conexión** entre dos procesos, aunque no haya una identidad absoluta entre los mismos<sup>69</sup>.

Un ejemplo de litispendencia impropia sería el siguiente. Si en un proceso se ejercita un **acción mero declarativa** de un derecho y en otro proceso simultáneo una **acción de condena** basada en el mismo derecho existen dos posibilidades:

- Si en el primer proceso se ejercita la acción mero declarativa (por ejemplo, de nulidad) y en el segundo la acción de condena (por ejemplo, resolutoria o resarcitoria) **no hay litispendencia** respecto al segundo proceso.
- Si en el primer proceso se ejercita la acción de condena **sí hay litispendencia** en cuanto al segundo proceso porque mediante la pretensión de condena el demandante

---

<sup>67</sup> Cfr. CUBILLO LÓPEZ, I., *Aspectos Fundamentales...* op. cit., p. 284.

<sup>68</sup> Cfr. VEGAS TORRES, J., “La eficacia excluyente de la litispendencia”, *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja*, vol. 0, 2002, p. 14.

<sup>69</sup> Cfr. En ese sentido, la **STS 239/2007, de 1 de marzo, rec. 1085/2000, FJ 2** señala que “la doctrina jurisprudencial bajo el sistema de la LEC de 1881 admite la aplicación de la litispendencia aunque no concurra la triple identidad propia de la cosa juzgada, de la que la excepción de litispendencia es una institución preventiva o cautelar. Se trata una litispendencia impropia o por conexión, que tiene lugar cuando un pleito interfiere o prejuzgue el resultado de otro, con la posibilidad de dos fallos contradictorios que no pueden concurrir en armonía decisoria al resultar interdependientes.”



**da por supuesta la validez del derecho.** Por ejemplo, si en el primer proceso se ejercita una acción resarcitoria de un acuerdo, **la causa de pedir es la existencia de dicho acuerdo y los hechos constitutivos que dan lugar a su nacimiento**, de manera que si el demandado no alega en su defensa la nulidad, bien como excepción, o bien como acción autónoma formulando reconvención, entonces habrá litispendencia por aplicación del efecto preclusivo del art. 400.2 LEC.



## CAPÍTULO 7

### INTERPRETACIÓN DEL ART. 400 LEC POR LOS TSJ

Existen también supuestos en los que los TSJ interpretan el art. 400 LEC y niegan la existencia de cosa juzgada porque consideran que **no hay identidad de pretensión**, como por ejemplo:

- Entre una **acción declarativa confesoria de servidumbre de paso a pie y vehículos** con fundamento en el art. 541 CC (signo aparente de servidumbre) y una **acción constitutiva de servidumbre** con fundamento en los arts. 564 y 565 CC (paso forzoso por enclavamiento) porque son dos acciones **completamente distintas**. Entiende el tribunal que el actor no estaba obligado a ejercitar en el primer proceso ambas acciones de forma cumulativa o alternativa porque en virtud del art. 71 LEC la acumulación es **potestativa** del actor. Sostiene, contradiciendo la opinión de **VALLINES GARCÍA** y **TAPIA FERNÁNDEZ**, que constituye una **interpretación errónea** considerar que la preclusión del art. 400 LEC alcance a todas las acciones distintas, aunque con idéntico *petitum*, que se tengan frente al demandado, aunque la causa de pedir no coincida (**STSJ GAL 21/2008, de 27 de octubre, rec. 18/2008**).

- En el primer proceso se pide el **retorno a la antigua compañía y facturación excesiva** y en el segundo una **indemnización por daño moral** por medio de engaño (**STSJ CAT 78/2016, de 6 de octubre, rec. 39/2015, FJ 3**).

- En el primer proceso de arbitraje se solicita la **declaración de resolución de un contrato** y la **condena al pago de cantidad** y en el segundo proceso que se **concreten los efectos de la resolución convencional** declarada en el primer arbitraje (**STSJ M 74/2016, de 1 de diciembre, rec. 56/2016, FJ 3**).

Finalmente la **STSJ CAT 2/2019, de 14 de enero, rec. 7/2018, FJ 3** establece que el art. 400.2 LEC **no impone la carga de formular una determinada pretensión**, pues tanto la acumulación de acciones como la reconvencción son **estrictamente voluntarias**, como evidencia la frase que inicia el art. 400.1 LEC (“*cuando lo que se pida en la demanda*”), reflejo del carácter estrictamente **voluntario** del derecho a la tutela judicial efectiva en los procesos regidos por el **principio de justicia rogada (art. 216 LEC)**.

En cuanto al supuesto de hecho, una sociedad formula una **acción de anulación** de un laudo dictado en un procedimiento de arbitraje ante el Tribunal Arbitral de Barcelona. El motivo de la acción de anulación es la vulneración del orden público procesal por apreciación indebida de la cosa juzgada material en su vertiente negativa al no existir una identidad de pretensiones ni existir en el primer procedimiento arbitral reconvención implícita o tácita que ampare la excepción de cosa juzgada e impida el planteamiento y resolución de las cuestiones de fondo deducidas en el segundo procedimiento arbitral.

En el primer arbitraje la sociedad demandante (PETROCAT) reclama un **crédito dinerario** a la sociedad demandada (SMM) por suministros de combustible impagados. La demandada pidió la desestimación de la demanda por nulidad del pacto, petición que fue acogida en el laudo que resolvió el primer arbitraje.

En el segundo arbitraje SMM demanda a PETROCAT ejerciendo una **acción de resarcimiento de daños y perjuicios** con base en la cláusula *rebus sic stantibus*. El Tribunal Arbitral de Barcelona consideró que la aplicación de dicha cláusula **pudo invocarse en el primer arbitraje** y por eso apreció la existencia de cosa juzgada.

Sin embargo, el TSJ de Cataluña **niega la existencia de cosa juzgada** porque sostiene que el hecho de que la demandada no invocara esta cláusula, para reclamar el resarcimiento de los daños y perjuicios generados, mediante una reconvención expresa en el primer arbitraje **no impide que pueda hacerlo en un segundo proceso**, puesto que la preclusión del art. 400.2 LEC “*atañe a los hechos o fundamentos jurídicos de una pretensión efectivamente deducida, no a la formulación misma de la acción, si se hace por vez primera en el segundo procedimiento arbitral.*”

## **CAPÍTULO 8**

### **INTERPRETACIÓN DEL ART. 400 LEC POR EL TC**

#### **8.1. EL ART. 400 LEC NO IMPONE LA CARGA DE RECONVENIR**

La **STC 5/2009, de 12 de enero, rec. 6643/2005** niega la existencia de cosa juzgada entre dos procesos en los que se ejercitan **dos acciones reivindicatorias** al no concurrir la identidad objetiva porque se refieren a diferentes inmuebles. Por consiguiente, el TC declara que los autos recurridos en amparo que estimaron la excepción de cosa juzgada **vulneran el principio *pro actione*** que impera en el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso a la justicia.

El TC recuerda que la declaración de la excepción de cosa juzgada puede vulnerar este derecho en dos supuestos:

a) Cuando la pretensión, aun cuando podría haber sido enjuiciada en el primer proceso, no lo fue por no haberse deducido y, por tanto, al haber quedado **formalmente imprejuzgada**, no existe entonces peligro de un doble enjuiciamiento ni ruptura de la seguridad jurídica si se plantea después en otro proceso posterior.

b) Cuando la sola lectura de la pretensión interpuesta en el segundo proceso manifiesta la palmaria realidad de la **divergencia de uno o más de sus elementos constitutivos (subjetivo u objetivo)** con los contenidos en la pretensión resuelta por sentencia firme, lo que impide apreciar la existencia de la cosa juzgada material.

La **STC 71/2010, de 18 de octubre, rec. 4689/2007** añade un tercer supuesto:

c) Cuando la pretensión hubiere quedado imprejuzgada en el primer proceso, no ya por no haberla planteado el actor sino por quedar ésta **excluida del ámbito de la controversia enjuiciada**, como resultado de haberlo decidido así el órgano judicial por entender que el asunto debía ser resuelto en otro procedimiento.

En esta segunda sentencia se resuelve un recurso de amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso (art. 24.1 CE), como consecuencia de la apreciación de la excepción de cosa juzgada material. El TC aprecia que **no existe cosa juzgada** sobre una **petición de pago de intereses** que no fue formulada en dos procedimientos anteriores relativos a la misma relación jurídica, porque *“los arts. 222.2 y 402.2 LEC se refieren a hechos y alegaciones que pudieron ser aducidos en un procedimiento anterior, pero **no a la formulación de pretensiones que permanezcan imprejuzgadas** y respecto de las cuales no hubiese prescrito o caducado la acción procesal.”*

El TC considera que no existe identidad objetiva entre los procedimientos comparados porque ni las pretensiones ejercitadas son las mismas ni sus causas de pedir son idénticas. En el primer proceso se ejercita una **acción de responsabilidad extracontractual** reclamando una indemnización por daños y perjuicios (arts. 1902 y 1903 CC) y en el segundo una **acción de reclamación de intereses de demora** (art. 20 LCS). Entre dichas acciones existe una **relación de autonomía e independencia y no de complementariedad, al no estar basadas en el mismo título jurídico**. En consecuencia, no existe riesgo de que se dicten resoluciones judiciales contradictorias, por lo que si se aprecia la excepción de cosa juzgada se vulnera el principio *pro actione*.

En el mismo sentido, la **STC 106/2013, de 6 de mayo, rec. 8996/2010** también resuelve un recurso de amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la justicia (art. 24.1 CE). Se analiza si es acorde con el principio *pro actione* entender que el art. 400 LEC impone al demandado, que opta por allanarse en un proceso, la **obligación de reconvenir** frente al demandante si no quiere que precluyan las acciones que tenga contra él o la **obligación de oponer las excepciones materiales** que creyera convenientes.

El TC argumenta que el art. 400 LEC se refiere a la carga que pesa sobre el demandante de alegar todos los hechos, fundamentos y títulos jurídicos en los que pueda basar «lo que se pida» en la demanda, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior. Esta carga de alegar todas las causas de pedir posibles de la pretensión solicitada **también es aplicable al demandado que decide ejercitar una**

**reconvención**, en virtud del art. 406 LEC, que regula la decisión de reconvenir **como un derecho, no como un deber**, del demandado frente al demandante.

No obstante, entender que la reconvención es **necesaria** para evitar la preclusión de las pretensiones que el demandado pudiera tener frente al demandante supone una **interpretación contraria al art. 406 LEC y lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la justicia**. No cabe exigir, bajo amenaza de preclusión, la oposición de las excepciones materiales oportunas, puesto que el allanamiento implica, precisamente, la aceptación de la pretensión planteada de contrario. Los arts. 222.2 y 400.2 LEC se refieren a hechos y alegaciones que pudieron ser aducidos en un procedimiento anterior, pero **no a la formulación de pretensiones que permanezcan imprejuzgadas** y respecto de las cuales no hubiese prescrito o caducado la acción procesal.

Por lo tanto, el TC establece que **sólo si efectivamente se interpone demanda reconvencional** sería de aplicación la regla de «lo deducido y lo deducible» como manifestación del principio de preclusión del art. 400 LEC, pues en otro caso se produce una **limitación injustificada del derecho de acceso a la justicia** de quien, siendo demandado en un procedimiento, opta por ejercitar las acciones contra el demandante en un procedimiento autónomo, posibilidad plenamente aceptable a la vista del **carácter voluntario** con el que la LEC regula la figura de la reconvención.

Estas consideraciones del TC respecto a la reconvención del demandado pueden aplicarse, por analogía, a la acumulación inicial de acciones del demandante, ya que el efecto es el mismo, que el proceso civil tenga pluralidad de objetos, y se regulan como una **simple facultad de parte, no como un deber**<sup>70</sup>.

Desde mi punto de vista, el art. 400 LEC **no impone al demandado la carga de reconvénir**, ya que del tenor literal del art. 406.1 LEC, que señala que «al contestar a la demanda, el demandado **podrá**, por medio de reconvención, formular la pretensión o pretensiones que crea que le competen respecto del demandante», se desprende el **carácter potestativo o facultativo** de la institución. La reconvención es un caso de

---

<sup>70</sup> Cfr. VALLINES GARCÍA, E., “Preclusión, cosa juzgada y seguridad jurídica...”, op. cit., p. 3187.

**acumulación sobrevenida de acciones**, en el que la acción principal y la acción reconvenzional son **conexas, pero no idénticas**, y en las que **divergen el *petitum* y la *causa petendi***, por lo que no debe resultar aplicable el art. 400 LEC.

Por ende, considero que la extensión de la cosa juzgada negativa y del efecto preclusivo del art. 400 LEC sobre **pretensiones autónomas**, ejercitadas por vía reconvenzional, es **contraria al principio *pro actione*** consagrado por el TC, puesto que el art. 400 LEC se refiere a la preclusión de alegaciones de hechos y fundamentos jurídicos, **no a pedimentos ejercitables y no ejercitados en el primer proceso**.

En el mismo sentido, **DE LA OLIVA SANTOS** sostiene que el art. 400 LEC es aplicable a la reconvencción, pero **eso no significa que si el demandado no ha reconvenido entonces no pueda posteriormente pretender lo que pudo pretender reconviendo**, ya que el art. 400 LEC **no obliga a acumular diferentes acciones**<sup>71</sup>.

---

<sup>71</sup> Cfr. **DE LA OLIVA SANTOS, A.**, *Objeto del Proceso y Cosa Juzgada...* op. cit., p. 40.

## **8.2. EXCEPCIONES MATERIALES QUE EL DEMANDADO PUDO ALEGAR PERO NO ALEGÓ**

Sin embargo, entiendo que el art. 400 LEC **sí que obliga al demandado a reconvenir** en aquellos supuestos en los que los hechos que se alegan por vía de reconvencción pueden alegarse también por vía de **excepción material**. Dicho de otra manera, el art. 400 LEC **no obliga al demandado a reconvenir salvo que los hechos pudieran alegarse como excepción material**.

Así pues, considero que **no es correcta** la afirmación recogida en la **STC 106/2013, de 6 de mayo, rec. 8996/2010** de que «no cabe exigir, bajo amenaza de preclusión, la oposición de las excepciones materiales oportunas», ya que la doctrina establecida por el TC respecto a la reconvencción **no es aplicable a la excepción**, es decir, a supuestos en los que las acciones ejercitadas por el actor en el segundo proceso pudieron hacerse valer por él en el primero como excepciones. Las excepciones materiales son **hechos nuevos** que amplían el debate, debiendo el juez pronunciarse sobre ellas, pero **no forman parte del objeto del proceso**, a diferencia de la reconvencción, que sí que introduce un objeto nuevo en el proceso, al suponer el ejercicio de una verdadera acción del demandado frente al actor. Aunque el tenor literal del art. 400 LEC no parece exigirlo, en este caso considero que sí que es posible una **interpretación extensiva** del precepto legal, de forma que la preclusión debe alcanzar no sólo a los hechos fundamentales que el demandante pudo alegar, sino **también a los hechos fundamentales que el demandado pudo alegar como defensa**, es decir, a las **excepciones materiales** y a los **hechos impeditivos, extintivos y excluyentes**. En este sentido, algunas AAPP han manifestado en sus resoluciones que el art. 400.1 LEC **exige al demandado “la articulación de todas las excepciones que le sean conocidas”<sup>72</sup>**.

Por ejemplo, si en un primer proceso el demandante ejercita una demanda de cumplimiento **dando por supuesta la validez del contrato** y el demandado **no aduce en su defensa** los hechos determinantes de la **nulidad** absoluta del negocio en que se funda la pretensión en ese momento existentes, **no podrá fundar en ellos la acción**

---

<sup>72</sup> Cfr. AAP B (ROJ 2140/2004), de 12 de mayo, rec. 151/2003, FJ 1; AAP B 225/2006, de 19 de octubre, rec. 83/2006, FJ 1; AAP GC 200/2008, de 30 de julio, rec. 1065/2007, FJ 3; SAP B 130/2009, de 11 de marzo, rec. 474/2008, FJ 3.

**declarativa de nulidad** en un segundo proceso, por aplicación del principio de preclusión. Así lo reconoce la **STSJ NA 38/2003, de 3 de septiembre, rec. 226/1997, FJ 4**, que señala que *“tanto la mejor doctrina como la jurisprudencia han formulado fértiles reflexiones en torno a lo deducido y lo deducible en el anterior proceso: la cosa juzgada cubre tanto las cuestiones y razones deducidas como las que pudieron deducirse, alcanza a las excepciones y a los hechos impositivos, extintivos y excluyentes que pudieron ser planteados (...); en concreto, afirma esta doctrina, la nulidad queda cubierta también por la cosa juzgada si pudo ser opuesta con anterioridad, vedándose de esta forma su ejercicio autónomo en el segundo procedimiento.”*

En este sentido, en la **SAP GI 149/2005, de 18 de abril, rec. 485/2004, FJ 2** el tribunal aprecia el efecto preclusivo del art. 400 LEC respecto a una **petición de declaración de nulidad** de unos acuerdos comunitarios ejercitada en un segundo proceso, porque considera que el ahora demandante **debió solicitar la nulidad en el primer proceso**, en el que era demandado, **por vía de reconvencción**.

En el primer proceso la Comunidad de Propietarios ejercita una **acción de reclamación** por vicios constructivos y el demandado opone **reconvencción** interponiendo **varias demandas de impugnación** de los acuerdos comunitarios en los que alega la nulidad de los acuerdos supuestamente legitimadores de las reclamaciones comunitarias. Sin embargo, el demandado **no alegó**, ni en su reconvencción, ni como excepción material, **la nulidad de los acuerdos y las juntas comunitarias**, por lo que **le precluyó la posibilidad de alegar la nulidad en litigios posteriores**. En mi opinión, en este caso también operaría el efecto preclusivo del art. 400 LEC porque la nulidad, al ser un hecho esencial que puede ser objeto de excepción material (hecho impositivo) y de reconvencción, **sí que debe alegarse como defensa por el demandado en el primer proceso**, pues de lo contrario no se podrá alegar después.

A modo de otro ejemplo, cuando el actor ejercita en el primer proceso una **acción de rescisión**, debe alegar y probar como causa de pedir la existencia de una **relación contractual** y los **hechos constitutivos** que dan lugar al nacimiento de dicha relación jurídica contractual, y se presume que no hay hechos impositivos, extintivos o excluyentes salvo que la otra parte contraria los alegue y pruebe. Por lo tanto, el



demandado **debe alegar en su defensa**, en ese primer proceso, el **hecho impeditivo** de la **nulidad**, aunque el demandante haya dado por supuesta la validez del mismo, ya que la acción de rescisión **presupone la validez *ab initio* del contrato**. Si no lo hace, el demandado **no podrá iniciar posteriormente un segundo proceso pidiendo la nulidad** del contrato porque ha **precluido** por aplicación del art. 400 LEC.

Sobre la base de esta doctrina y jurisprudencia, considero que **no es correcta** la solución expuesta en el **AAP B 7/2019, de 30 de enero, rec. 993/2018, FJ 3**. El tribunal sostiene que el art. 400 LEC no impone la obligación de ejercitar todas las acciones que las partes tengan **ni la carga de reconvenir o “callar para siempre”**, pues el art. 406 LEC prevé la reconvencción como **potestativa del demandado**. En cuanto al supuesto de hecho, en el segundo proceso la demandada plantea la excepción de cosa juzgada alegando que la actora **pudo reconvenir en el pleito precedente para que se declarase la nulidad** de tres marcas y como no lo hizo ahora no podría presentar la actual demanda en un nuevo proceso, en virtud del art. 400.2 LEC. El tribunal rechaza esta alegación y niega la existencia de cosa juzgada. Desde mi punto de vista, sobre la base de lo expuesto en los supuestos analizados anteriormente, en este caso el tribunal **debería haber apreciado la existencia de cosa juzgada** porque en el primer proceso el demandado pudo reconvenir ejercitando una acción declarativa de nulidad o alegar en su defensa la excepción material de nulidad.

De la misma manera, entiendo que es **incorrecta** la solución adoptada en la **SAP M 220/2013, de 17 de mayo, rec. 895/2012, FJ 4**. En un primer proceso se discute el **cumplimiento de determinadas obligaciones contractuales** por un vendedor, dando por supuesta la validez del contrato de compraventa, y en un segundo proceso se pide la **nulidad de determinadas cláusulas abusivas** de dicho contrato de compraventa. El tribunal no aprecia la existencia de cosa juzgada porque entiende que ambas pretensiones no son coincidentes. Sostiene que en el primer proceso se discute el cumplimiento de las obligaciones contractuales, no la validez o nulidad del contrato, y el demandado **no está obligado a oponer las excepciones materiales reconvencionales** en el escrito de contestación a la demanda. No obstante, considero que como en el primer proceso las partes han dado por supuesta la validez del contrato de compraventa, al no haber alegado el demandado la nulidad del contrato de

compraventa, **no puede iniciar después un segundo proceso ejercitando una acción declarativa de nulidad.**

Por otra parte, entiendo que **sí son correctas** las apreciaciones expuestas en la **SAP BA 38/2012, de 26 de enero, rec. 488/2011, FJ 6**. En este caso el tribunal declara la existencia de cosa juzgada porque entiende que el demandante del segundo proceso **podía haber exigido mediante reconvención** en el primer proceso el **pago** de las mejoras. En el primer proceso el demandado **debió alegar, en su defensa, como hecho extintivo, el pago de las mejoras del local**, de manera que la consecuencia de la falta de alegación del pago es la **preclusión de la acción**, no pudiendo iniciarse otro proceso.

**DE LA OLIVA SANTOS** sostiene que el demandado **no se encuentra constreñido con la carga de alegar excepciones** por una amenaza legal de la preclusión. Defiende que el art. 400 LEC **no impone al demandado la carga de oponer todas las excepciones** que le sea posible oponer, de manera que, el demandado **no tiene la carga de alegar en el primer proceso la nulidad** del negocio al contestar a la demanda, de modo que si no lo hace no podría hacerlo entonces en un proceso posterior. No obstante, si el demandado, en un primer proceso en que puede alegar la nulidad, no lo hace, **corre el riesgo de no poder hacerla valer después, pero no en virtud de la aplicación del art. 400 LEC**, sino porque la sentencia del primer proceso, si estima la demanda y, sobre el presupuesto de la validez del negocio jurídico, condena consecuentemente al demandado, bien puede desplegar eficacia de **cosa juzgada implícita respecto a la validez** de ese negocio<sup>73</sup>.

En mi opinión, si el juez quiere ser congruente **no puede enjuiciar la nulidad si las partes no han cuestionado la validez** de la relación jurídica, sino que la han dado por supuesta. El juez **no puede pronunciarse de forma expresa ni tácita** sobre la validez de la relación jurídica porque el principio dispositivo establecido en el art. 216 LEC **no le permite apreciar de oficio** la existencia de hechos impeditivos, extintivos y excluyentes. Por consiguiente, **no hay efecto de cosa juzgada**, ya que si hubiera cosa juzgada implícita entonces la sentencia sería **incongruente por desviación**, puesto que el juez se habría pronunciado sobre un hecho fundamental distinto de los alegados por

---

<sup>73</sup> Cfr. **DE LA OLIVA SANTOS, A.**, *Objeto del Proceso y Cosa Juzgada...* op. cit., pp. 39-40.

las partes. Ciertamente, tanto la petición como la sentencia dan por supuesta la validez de la relación jurídica, pero ni el actor ha pedido implícitamente la declaración de validez, ni la sentencia se ha pronunciado tácitamente, **ni hay cosa juzgada implícita**<sup>74</sup>. Considero, de forma contraria a **DE LA OLIVA SANTOS**, que es verdad que si el demandado no alegó la nulidad en su defensa no podrá iniciar después un segundo proceso solicitando la nulidad, pero no porque exista cosa juzgada implícita, sino porque **ha precluido la posibilidad de alegar la nulidad, en virtud del art. 400 LEC**.

---

<sup>74</sup> Cfr. **DE PADURA BALLESTEROS, M<sup>a</sup>. T.**, *Fundamentación de la sentencia...* op. cit., p. 107.

## **CONCLUSIONES**

Desde la promulgación del art. 400 LEC ha existido en nuestro ordenamiento un **problema interpretativo** en relación con el **alcance** del principio de preclusión. Del **tenor literal** de dicho precepto legal se desprende que el efecto preclusivo no se refiere a acciones o pretensiones distintas, sino a la alegación de **hechos y fundamentos jurídicos**, es decir, a todas las posibles causas de pedir de la pretensión ejercitada.

A pesar de ello, desde el año 2.000 algunas resoluciones, como las que se han expuesto a lo largo del presente trabajo, han entendido que la preclusión del art. 400 LEC afecta no solamente a las diferentes causas de pedir que configuran la concreta pretensión formulada en el primer proceso, sino **también a acciones y pretensiones no ejercitadas**, que pudieron deducirse en el proceso anterior frente al mismo demandado.

Esta **interpretación extensiva** tiene su origen en una doctrina jurisprudencial que se desarrolló en nuestros tribunales **bajo la vigencia del hoy derogado art. 1252 CC**, cuando todavía no había entrado en vigor la LEC 1/2000 y, por lo tanto, no existía en nuestro ordenamiento jurídico el vigente art. 400 LEC. Dicha doctrina jurisprudencial consideraba que peticiones que no habían sido formuladas expresamente por el demandante podrían quedar **implícitamente resueltas**, con eficacia de cosa juzgada, si tales peticiones eran **consecuencia lógica** de las efectivamente realizadas, atendiendo a la máxima de que **«la cosa juzgada cubre lo deducido y lo deducible»**.

Después de la positivación del art. 400 LEC, que no dice nada de otras acciones o pretensiones, **ha seguido aplicándose esta doctrina jurisprudencial** que entiende que los efectos preclusivos de alegaciones de hechos y fundamentos jurídicos no quedan circunscritos a la pretensión ejercitada, sino a **todas aquellas acciones o pretensiones complementarias ejercitables y no ejercitadas**, bajo la premisa de que estos postulados doctrinales han sido **“en gran medida incorporados explícitamente ahora al art. 400 de la nueva LEC.”**

Esta disparidad de criterios interpretativos ha dado lugar a **dos teorías**: la **restrictiva** y la **extensiva**. La primera sostiene, con base en una **interpretación literal** del art. 400 LEC, que la preclusión se refiere a las **diversas causas de pedir en que**

**pudo fundarse el *petitum*** formulado en el anterior proceso y la segunda sostiene, sobre la base de una **interpretación teleológica** del precepto, que la preclusión comprende, además de las diversas causas de pedir, aquellas **acciones o peticiones complementarias** que pudiendo haberse ejercitado, no lo fueron en un juicio previo.

Sin embargo, considero que el art. 400 LEC **debe interpretarse de forma restrictiva** en virtud de la vertiente subjetiva del principio de seguridad jurídica, que establece una necesidad constitucional de previsibilidad de las consecuencias jurídicas de los propios actos, de forma que después de la entrada en vigor de la LEC **ya no debe considerarse vigente** la doctrina jurisprudencial que extiende la aplicación de la preclusión y de la cosa juzgada a acciones o peticiones distintas. Entiendo que lo que busca evitar el art. 400 LEC es la sucesión de procesos para **solicitar lo mismo** frente al mismo demandado fundándose el actor (o el demandado reconviniente) en distintas causas de pedir ya existentes al formular la primera demanda.

El legislador, aunque conocía la doctrina jurisprudencial que extendía la cosa juzgada a las peticiones complementarias de otra principal, únicamente previó de forma expresa, en el tenor literal del art. 400 LEC, que la preclusión y la cosa juzgada afectarían a las posibles causas de pedir relativas a un **mismo *petitum***, pero **no previó ninguna preclusión que afectara a las acciones que el demandante pudo acumular pero no acumuló, ni a las pretensiones complementarias que el demandante pudo ejercitar pero no ejercitó**. En definitiva, la voluntad del legislador fue dejar fuera del ámbito del art. 400 LEC a las acciones o peticiones distintas de las ejercitadas, de modo que **mientras no exista un precepto legal expreso** en nuestro ordenamiento que disponga que el ejercicio de una acción **provoca la preclusión de otras acciones** que, teniendo una causa de pedir diversa, tengan un fin idéntico respecto de otra ya ejercitada, o que una vez ejercitada una pretensión **precluyen todas las pretensiones complementarias** que pudieron haberse deducido en el proceso anterior, el actor o el demandado reconviniente **no está obligado a ejercitar todas las acciones o pretensiones de forma cumulativa**.

Los tribunales están llevando a cabo, sin apoyo legal expreso, una interpretación extensiva de una **norma restrictiva de derechos**, concretamente del derecho de tutela judicial efectiva, en sus vertientes de acceso a la jurisdicción y obtención de una

resolución de fondo. En virtud del **principio *pro actione***, los tribunales deben elegir, de entre todas las interpretaciones posibles, aquella que sea **más favorable a la efectividad de estos derechos fundamentales**. Debe primar el derecho a la tutela judicial efectiva frente al valor jurídico de la evitación de múltiples procesos sobre peticiones distintas que podrían haberse acumulado en una sola demanda. Por ello, mientras que no tenga lugar una reforma legislativa, en el sentido apuntado, esta interpretación extensiva **no debería continuar aplicándose por nuestros tribunales**, favoreciéndose así la seguridad jurídica y la igualdad en la aplicación de la ley.

Personalmente, entiendo que debe aplicarse únicamente una interpretación restrictiva del art. 400 LEC porque considero que este precepto legal **no obliga a las partes a hacer valer todas las pretensiones** que puedan invocar en el momento de interponer la demanda, aunque sean complementarias de otra principal, **ni impone tampoco una acumulación subjetiva u objetiva de acciones** que es facultativa, fuera de los casos previstos en los arts. 72 y 73 LEC, sino que únicamente exige que se aleguen **todas las posibles causas de pedir (fundamentos de hecho o de derecho)** en las que pueda fundarse la **petición contenida en la demanda**, estableciendo una carga de alegación que no va mas allá de los estrictos límites del objeto de la pretensión. Creo que la interpretación extensiva del art. 400 LEC, que obliga a ejercitar conjuntamente acciones y pretensiones complementarias, supone una **quiebra del principio dispositivo**, que regula el carácter privado del objeto del proceso, permitiendo que cualquier titular de derechos pueda ejercitarlos en su totalidad o parcialmente.

Sin embargo, considero que, aunque el tenor literal del art. 400 LEC parece no exigirlo, sí que es posible efectuar una interpretación extensiva del precepto legal en relación con las **excepciones materiales que el demandado pudo alegar** como defensa en un proceso anterior. De esta manera, pienso que la preclusión debe alcanzar no sólo a los hechos fundamentales que el demandante pudo alegar, sino también a los **hechos fundamentales que el demandado pudo alegar como defensa**, es decir, a las excepciones materiales y a los hechos impeditivos, extintivos y excluyentes. Esto se debe a que las excepciones materiales son **hechos nuevos** que amplían el debate, debiendo el juez pronunciarse sobre ellas, pero **no forman parte del objeto del proceso**, a diferencia de la reconvencción, que sí que introduce un objeto nuevo en el proceso, al suponer el ejercicio de una verdadera acción del demandado frente al actor.

## **BIBLIOGRAFÍA**

**ÁLVAREZ DE TOLEDO QUINTANA, L.**, “El levantamiento del velo y el principio dispositivo en el proceso civil español”, *Revista Digital de la Facultad de Derecho de la UNED*, vol. 5, 2012.

**APOLÍN MEZA, D. L.**, “La Cosa Juzgada Implícita y el Derecho de Defensa”, *Revista IUS ET VERITAS*, vol. 51, 2015.

**ARMENGOT VILAPLANA, A.**, “La incidencia de la doctrina del TJUE en los principios que informan el proceso civil”, *Revista General de Derecho Procesal*, vol. 44, 2018.

**ARMENTA DEU, T.**, *Lecciones de Derecho procesal civil*, 11ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2018.

**ASENCIO MELLADO, J.M.**, *Derecho procesal civil. Parte general*, 1ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019.

**BANACLOCHE PALAO, J.**, “El ámbito de aplicación de la regla de la preclusión del artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, vol. 1, 2009.

**BANACLOCHE PALAO, J. y CUBILLO LÓPEZ, I.**, *Aspectos Fundamentales de Derecho Procesal Civil*, 3ª ed., Wolters Kluwer, Madrid, 2016.

**BANACLOCHE PALAO, J. y GASCÓN INCHAUSTI, F.**, *El tratamiento de las cuestiones procesales y la audiencia previa al juicio en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 1ª ed., Civitas, Pamplona, 2005.

**CALDERÓN CUADRADO, M.P.**, “Derechos, proceso y crisis de la justicia”, *Revista General de Derecho Procesal*, vol. 37, 2015.

**CORDÓN MORENO, F.**, *Ley de Enjuiciamiento Civil*, 4ª ed., Aranzadi, Pamplona, 2018.

- “Cuestiones polémicas sobre la reconvención”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, vol. 9, 2017.

**CORTÉS DOMÍNGUEZ, V.**, *Derecho procesal civil. Parte general*, 10ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019.

**DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I., DE LA OLIVA SANTOS, A., VEGAS TORRES, J. y BANACLOCHE PALAO, J.**, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 1ª ed., Civitas, Madrid, 2001.

- “La acumulación de acciones en el proceso civil”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, vol. 23, 1996.

**GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, F.**, *El proceso civil*, 4ª ed., Forum, Oviedo, 2005.

**GUIXÉ NOGUÉS, E.**, “La extensión de los efectos de cosa juzgada a las pretensiones deducibles en pleito anterior y el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE” en Principios y garantías procesales. *Liber amicorum* en homenaje a la profesora Mª Victoria Berzosa Francos, *Librería Bosch*, Madrid, 2013.

**MAGRO SERVET, V. (coordinador)**, *Guía práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 5ª ed., La Ley, Madrid, 2012.

**MONTERO AROCA, J.**, *El Proceso Civil: Los procesos ordinarios de declaración y de ejecución*, 2ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2016.

**NATOLI**, “Considerazioni sul criterio discrezionale tra giudicato implicito e giudicato sul deducibile”, *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1979.

**DE LA OLIVA SANTOS, A.**, *Objeto del Proceso y Cosa Juzgada en el Proceso Civil*, 1ª ed. Civitas, Madrid, 2005.



- *Sobre la cosa juzgada (civil, contencioso-administrativa y penal, con examen de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional)*, 1ª ed., Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1991.

**DE LA OLIVA SANTOS, A. y Díez-Picazo Giménez, I.**, *Derecho Procesal Civil. El proceso de declaración*, 2ª ed., Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 2001.

**ORTELLS RAMOS, M.**, *Derecho procesal civil*, 18ª ed., Aranzadi, Pamplona, 2019.

**DE PADURA BALLESTEROS, Mª. T.**, *Fundamentación de la sentencia, preclusión y cosa juzgada*, 1ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002.

- *Omisión de pronunciamiento y desestimación tácita. Términos de comparación para discernir la congruencia*, 1ª ed., McGraw-Hill, Madrid, 1998.

**PUENTE DE PINEDO, L.**, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 2ª ed., Lex Nova, Valladolid, 2014.

**RIFÁ SOLER, J.M., RICHARD GONZÁLEZ, M. y RIAÑO BRUN, I.**, *Derecho Procesal Civil. Volumen II*, 1ª ed., Gobierno de Navarra, Pamplona, 2006.

**RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI, E.**, “Tras la doctrina del TJUE: ¿sigue siendo santa la cosa juzgada?”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, vol. 4, 2017.

**SILGUERO ESTAGNAN, J.**, *La preclusión de alegaciones en el proceso civil*, 1ª ed., Civitas, Pamplona, 2009.

**TAPIA FERNÁNDEZ, I.**, “Sobre la cosa juzgada: cuestiones no resueltas o resueltas contradictoriamente por la jurisprudencia”, *Cuadernos Digitales de Formación CGPJ*, vol. 15, 2012.

- *La cosa juzgada (Estudio de jurisprudencia civil)*, 1ª ed., Dykinson, Madrid, 2010.

- “La cosa juzgada”, en *La aplicación práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000*, 1ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002.

- “Efectos objetivos de la cosa juzgada”, en Efectos jurídicos del proceso, *CGPJ*, vol. 25, 1995.

**TAPIA FERNÁNDEZ, I., ARMENTA DEU, T., CORDÓN MORENO, F. y MUERZA ESPARZA, J.J.**, “Comentario al art. 400 LEC. Preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos” en Grandes Tratados. Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil (Tomo 1), 2ª ed., *Aranzadi*, Pamplona, 2011.

**VALLINES GARCÍA, E.**, “Preclusión, cosa juzgada y seguridad jurídica: a vueltas con el artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, en Derecho, Justicia, Universidad. *Liber amicorum* de Andrés de la Oliva Santos, *Centro de Estudios Ramón Areces*, Madrid, 2016.

- “Comentario de la STS de 10 de octubre de 2016. Rescisión por fraude de acreedores solicitada con posterioridad a una condena penal firme por delito de alzamiento de bienes”, *Comentarios a las sentencias de unificación de doctrina (civil y mercantil)*, vol. 8, 2016.

- *La preclusión en el proceso civil*, 1ª ed., Civitas, Madrid, 2004.

**VEGAS TORRES, J.**, “La eficacia excluyente de la litispendencia”, *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja*, vol. 0, 2002.

## **LEGISLACIÓN**

Ley de Enjuiciamiento Civil, de 3 de febrero de 1881

Código Civil, de 24 de julio de 1889

Constitución Española, de 27 de diciembre de 1978

Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000, de 7 de enero)

## **JURISPRUDENCIA**

### **AUDIENCIAS PROVINCIALES**

SAP LU 98/2001, de 21 de marzo, rec. 369/2000.  
SAP O 92/2002, de 18 de febrero, rec. 425/2001.  
SAP SS (ROJ 477/2002), de 27 de marzo, rec. 2425/2001.  
AAP CA (ROJ 262/2002), de 9 de abril, rec. 4/2002.  
SAP CA (ROJ 1219/2002), de 2 de mayo, rec. 47/2002.  
AAP IB 148/2002, de 19 de noviembre, rec. 113/2002.  
SAP O 97/2003, de 24 de febrero, rec. 513/2002.  
AAP SA 29/2003, de 3 de abril, rec. 173/2003.  
SAP CO 137/2003, de 16 de mayo, rec. 149/2003.  
AAP Z 204/2004, de 25 de marzo, rec. 21/2004.  
AAP B (ROJ 2140/2004), de 12 de mayo, rec. 151/2003.  
SAP B 625/2004, de 3 de noviembre, rec. 316/2004.  
AAP B 156/2004, de 15 de noviembre, rec. 592/2004.  
SAP NA 6/2005, de 20 de enero, rec. 199/2004.  
AAP G 62/2005, de 6 de abril, rec. 63/2005.  
SAP GI 149/2005, de 18 de abril, rec. 485/2004.  
SAP VA 234/2005, de 28 de junio, rec. 204/2005.  
SAP P 203/2005, de 1 de julio, rec. 14/2005.  
SAP MU 233/2005, de 1 de julio, rec. 83/2005.  
AAP VI 43/2005, de 6 de octubre, rec. 194/2005.  
SAP SA 453/2005, de 21 de octubre, rec. 512/2005.  
SAP S 474/2005, de 25 de octubre, rec. 40/2005.  
AAP B 177/2005, de 15 de noviembre, rec. 594/2005.  
SAP ZA 646/2005, de 22 de noviembre, rec. 490/2005.  
SAP A 12/2006, de 13 de enero, rec. 524/2005.  
AAP ZA 14/2006, de 21 de febrero, rec. 42/2006.  
AAP M 83/2006, de 6 de marzo, rec. 86/2005.  
SAP P 85/2006, de 9 de marzo, rec. 465/2005.  
SAP M 248/2006, de 3 de abril, rec. 610/2005.  
SAP CA 128/2006, de 25 de abril, rec. 13/2006.

SAP V 263/2006, de 2 de mayo, rec. 226/2006.  
SAP O 165/2006, de 9 de mayo, rec. 196/2006.  
SAP IB 217/2006, de 17 de mayo, rec. 215/2006.  
SAP PO 392/2006, de 30 de junio, rec. 5215/2005.  
SAP BI 379/2006, de 4 de septiembre, rec. 271/2005.  
SAP IB 395/2006, de 21 de septiembre, rec. 438/2006.  
SAP M 603/2006, de 26 de septiembre, rec. 745/2005.  
SAP LU 308/2006, de 16 de octubre, rec. 210/2006.  
AAP B 225/2006, de 19 de octubre, rec. 83/2006.  
SAP IB 5/2007, de 10 de enero, rec. 632/2006.  
SAP C 14/2007, de 15 de enero, rec. 567/2006.  
SAP BU 23/2007, de 24 de enero, rec. 40/2006.  
SAP AB 36/2007, de 13 de febrero, rec. 333/2006.  
SAP M 147/2007, de 7 de marzo, rec. 214/2006.  
SAP IB 156/2007, de 24 de abril, rec. 111/2007.  
SAP VA 158/2007, de 22 de mayo, rec. 162/2007.  
AAP M 133/2007, de 1 de junio, rec. 173/2007.  
SAP PO 350/2007, de 8 de junio, rec. 3200/2006.  
SAP O 376/2007, de 30 de agosto, rec. 382/2007.  
SAP V 540/2007, de 24 de octubre, rec. 522/2007.  
SAP M 8/2008, de 14 de enero, rec. 129/2007.  
SAP TF 29/2008, de 25 de enero, rec. 73/2006.  
SAP GI 27/2008, de 28 de enero, rec. 587/2007.  
SAP M 74/2008, de 15 de febrero, rec. 142/2007.  
SAP CU 97/2008, de 6 de mayo, rec. 52/2008.  
SAP M 337/2008, de 19 de mayo, rec. 324/2007.  
AAP GC 200/2008, de 30 de julio, rec. 1065/2007.  
SAP CS 171/2008, de 1 de septiembre, rec. 21/2008.  
AAP M 302/2008, de 17 de septiembre, rec. 437/2008.  
AAP J 73/2008, de 20 de octubre, rec. 329/2008.  
SAP GI 16/2009, de 15 de enero, rec. 399/2008.  
SAP MU 66/2009, de 29 de enero, rec. 772/2008.  
AAP B 35/2009, de 17 de febrero, rec. 417/2008.  
SAP B 130/2009, de 11 de marzo, rec. 474/2008.

SAP MU 127/2009, de 21 de mayo, rec. 115/2009.  
AAP CS 126/2009, de 5 de junio, rec. 90/2009.  
SAP GI 442/2009, de 9 de diciembre, rec. 557/2006.  
SAP BU 369/2010, de 30 de julio, rec. 223/2009.  
AAP M 318/2010, de 29 de noviembre, rec. 619/2010.  
AAP VA 122/2010, de 30 de noviembre, rec. 302/2010.  
SAP O 440/2010, de 1 de diciembre, rec. 468/2010.  
SAP PO 125/2011, de 10 de febrero, rec. 5123/2009.  
SAP V 175/2011, de 30 de marzo, rec. 928/2010.  
SAP IB 235/2011, de 10 de junio, rec. 21/2011.  
SAP TO 195/2011, de 8 de julio, rec. 12/2010.  
SAP SA 497/2011, de 25 de noviembre, rec. 154/2011.  
AAP IB 2/2012, de 13 de enero, rec. 408/2011.  
SAP LE 12/2012, de 13 de enero, rec. 505/2011.  
SAP BA 38/2012, de 26 de enero, rec. 488/2011.  
SAP C 248/2012, de 10 de mayo, rec. 191/2011.  
SAP C 530/2012, de 9 de noviembre, rec. 255/2012.  
SAP C 605/2012, de 13 de diciembre, rec. 16/2012.  
SAP Z 115/2013, de 21 de febrero, rec. 549/2012.  
SAP M 183/2013, de 23 de abril, rec. 839/2012.  
SAP M 220/2013, de 17 de mayo, rec. 895/2012.  
SAP IB 384/2013, de 15 de octubre, rec. 317/2013.  
SAP GR 338/2013, de 18 de octubre, rec. 245/2013.  
SAP IB 26/2014, de 28 de enero, rec. 382/2013.  
SAP OU 228/2014, de 12 de junio, rec. 323/2013.  
SAP CO 368/2014, de 11 de septiembre, rec. 649/2014.  
AAP A 66/2014, de 5 de noviembre, rec. 275/2014.  
SAP M 428/2014, de 11 de diciembre, rec. 387/2014.  
SAP M 30/2015, de 26 de enero, rec. 100/2014.  
SAP M 263/2015, de 21 de julio, rec. 206/2014.  
SAP O 266/2015, de 29 de septiembre, rec. 310/2015.  
SAP O 41/2016, de 10 de febrero, rec. 623/2015  
SAP BU 167/2016, de 21 de abril, rec. 373/2015.  
SAP LE 168/2016, de 26 de mayo, rec. 226/2016.

SAP P 116/2016, de 3 de junio, rec. 164/2016.  
SAP BU 245/2016, de 16 de junio, rec. 131/2016.  
SAP TE 45/2016, de 30 de junio, rec. 58/2016.  
SAP VA 204/2016, de 30 de junio, rec. 186/2016.  
SAP CC 294/2016, de 5 de julio, rec. 275/2016.  
SAP BU 339/2016, de 3 de octubre, rec. 281/2016.  
SAP ZA 189/2016, de 7 de octubre, rec. 228/2016.  
SAP P 226/2016, de 15 de noviembre, rec. 280/2016.  
SAP BI 628/2016, de 21 de noviembre, rec. 378/2016.  
SAP BU 433/2016, de 15 de diciembre, rec. 339/2016.  
SAP BI 2/2017, de 9 de enero, rec. 478/2016.  
SAP SO 2/2017, de 12 de enero, rec. 187/2016.  
SAP AB 83/2017, de 14 de marzo, rec. 93/2017.  
AAP Z 634/2017, de 20 de octubre, rec. 800/2017.  
SAP VA 376/2017, de 6 de noviembre, rec. 213/2017.  
SAP BI 736/2017, de 27 de noviembre, rec. 534/2017.  
AAP SA 184/2017, de 28 de noviembre, rec. 590/2017.  
SAP BU 543/2017, de 20 de diciembre, rec. 378/2017.  
SAP M 383/2017, de 21 de diciembre, rec. 240/2017  
SAP PO 599/2017, de 21 de diciembre, rec. 322/2017.  
SAP B 738/2017, de 29 de diciembre, rec. 1276/2015.  
SAP B 57/2018, de 5 de febrero, rec. 357/2016.  
AAP T 35/2018, de 20 de febrero, rec. 254/2017.  
SAP LU 129/2018, de 4 de abril, rec. 407/2017.  
SAP BI 211/2018, de 16 de mayo, rec. 161/2018.  
SAP M 351/2018, de 9 de octubre, rec. 468/2018.  
SAP IB 2/2019, de 3 de enero, rec. 601/2018.  
AAP B 7/2019, de 30 de enero, rec. 993/2018.  
SAP C 59/2019, de 5 de febrero, rec. 115/2018.  
SAP M 120/2019, de 28 de febrero, rec. 834/2018.  
AAP V 86/2019, de 3 de abril, rec. 918/2018.  
SAP C 164/2019, de 17 de abril, rec. 414/2018.  
SAP O 169/2019, de 10 de mayo, rec. 125/2019.  
AAP TF 101/2019, de 17 de mayo, rec. 344/2018.

SAP GI 420/2019, de 4 de junio, rec. 104/2019.

SAP PO 423/2019, de 17 de julio, rec. 334/2019.

SAP BU 406/2019, de 31 de julio, rec. 170/2019.

### **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

STC 177/1985, de 18 de diciembre, rec. 858/1984.

STC 5/2009, de 12 de enero, rec. 6643/2005.

STC 71/2010, de 18 de octubre, rec. 4689/2007.

STC 106/2013, de 6 de mayo, rec. 8996/2010.

### **TRIBUNAL SUPREMO**

STS (RJ 71/1982), de 25 de junio.

STS (RJ 253/1984), de 10 de febrero.

STS (ROJ 8718/1987), de 17 de septiembre.

STS (RJ 15140/1990), de 9 de febrero.

STS (ROJ 1140/1991), de 28 de febrero.

STS 929/1993, de 11 de octubre, rec. 349/1991.

STS 693/1996, de 30 de julio, rec. 3523/1992.

STS 1109/1996, de 13 de diciembre, rec. 696/1993.

STS 251/1998, de 20 de marzo, rec. 241/1994.

STS 530/1998, de 6 de junio, rec. 852/1994.

STS (ROJ 9237/2000), de 20 de noviembre.

STS 552/2002, de 10 de junio, rec. 3887/1996.

STS 1306/2002, de 31 de diciembre, rec. 3555/1998.

STS 853/2004, de 15 de julio, rec. 2627/1998.

STS 1203/2004, de 9 de diciembre, rec. 3372/1998.

STS (ROJ 4005/2006), de 26 de junio, rec. 3807/1999.

STS 733/2006, de 13 de julio, rec. 4175/1999.

STS 1074/2006, de 27 de octubre, rec. 561/2000.

STS 46/2007, de 30 de enero, rec. 1147/2000.

STS 122/2007, de 9 de febrero, rec. 747/2000.

STS 220/2007, de 28 de febrero, rec. 4581/1999.



STS 239/2007, de 1 de marzo, rec. 1085/2000.  
STS 508/2007, de 16 de mayo, rec. 2352/2000.  
STS 945/2007, de 7 de septiembre, rec. 3768/2000.  
STS 1193/2007, de 7 de noviembre, rec. 5781/2000.  
STS 278/2008, de 6 de mayo, rec. 594/2001.  
STS 553/2008, de 18 de junio, rec. 668/2001.  
STS 485/2009, de 25 de junio, rec. 2534/2004.  
STS 307/2010, de 25 de mayo, rec. 931/2005.  
STS 588/2010, de 29 de septiembre, rec. 594/2006.  
STS 159/2011, de 10 de marzo, rec. 1998/2007.  
STS 164/2011, de 21 de marzo, rec. 1862/2007.  
STS 189/2011, de 30 de marzo, rec. 1694/2008.  
STS 682/2011, de 26 de septiembre, rec. 93/2008.  
STS 716/2011, de 21 de octubre, rec. 734/2008.  
STS 944/2011, de 16 de diciembre, rec. 595/2008.  
STS 812/2012, de 9 de enero, rec. 1124/2009.  
STS 2/2012, de 23 de enero, rec. 657/2009.  
STS 9/2012, de 6 de febrero, rec. 862/2008.  
STS 165/2012, de 12 de marzo, rec. 1203/2008.  
STS 549/2012, de 2 de octubre, rec. 458/2010.  
STS 215/2013, de 8 de abril, rec. 1292/2010.  
STS 629/2013, de 28 de octubre, rec. 2096/2011.  
STS 768/2013, de 5 de diciembre, rec. 1708/2011.  
STS 785/2013, de 16 de diciembre, rec. 1816/2011.  
STS 760/2014, de 8 de enero, rec. 3301/2012.  
STS 169/2014, de 8 de abril, rec. 935/2012.  
STS 522/2014, de 8 de octubre, rec. 3178/2012.  
STS 671/2014, de 19 de noviembre, rec. 2452/2013.  
STS (ROJ 9631/2015), de 2 de diciembre, rec. 1701/2014.  
STS 34/2016, de 4 de febrero, rec. 2495/2013.  
STS 515/2016, de 21 de julio, rec. 1851/2014.  
STS 619/2016, de 10 de octubre, rec. 969/2014.  
ATS (ROJ 10886/2017), de 22 de noviembre, rec. 854/2015.  
STS 664/2017, de 13 de diciembre, rec. 1859/2015

STS 744/2017, de 21 de diciembre, rec. 2856/2014.

STS 628/2018, de 13 de noviembre, rec. 2598/2015.

### **TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA**

STSJ NA 38/2003, de 3 de septiembre, rec. 226/1997.

STSJ GAL 21/2008, de 27 de octubre, rec. 18/2008.

STSJ CAT 78/2016, de 6 de octubre, rec. 39/2015.

STSJ M 74/2016, de 1 de diciembre, rec. 56/2016.

STSJ CAT 2/2019, de 14 de enero, rec. 7/2018.